

DE PROCESSIBUS MATRIMONIALIBUS

Fachzeitschrift zu Fragen
des Kanonischen Ehe- und Prozeßrechtes

Herausgegeben von Elmar Güthoff
und Karl-Heinz Selge
im Konsistorium des Erzbistums Berlin

8. Band, II. Teilband, Jahrgang 2001



PETER LANG

Frankfurt am Main · Berlin · Bern · Bruxelles · New York · Oxford · Wien

Die Deutsche Bibliothek - CIP-Einheitsaufnahme

De processibus matrimonialibus : Fachzeitschrift zu Fragen des
Kanonischen Ehe- und Prozeßrechtes. - Frankfurt am Main ;
Berlin ; Bern ; Bruxelles ; New York ; Oxford ; Wien : Lang, 2001
Erscheint jährl. - Früher im Verl. BBM, Hildesheim,
danach im Benno-Verl., Leipzig. - Aufnahme nach Bd. 4
(1997)

Bd. 8 / Teil II (2001)

Gedruckt mit Unterstützung der
Deutschen Forschungsgemeinschaft.

Gedruckt auf alterungsbeständigem,
säurefreiem Papier.

ISSN 0948-0471
ISBN 3-631-38233-2

© Peter Lang GmbH
Europäischer Verlag der Wissenschaften
Frankfurt am Main 2001
Alle Rechte vorbehalten.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich
geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des
Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages
unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für
Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die
Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Printed in Germany 1 2 3 4 6 7

www.peterlang.de

INHALTSVERZEICHNIS

Karl-Heinz SELGE, <i>Pax ex Fide et Iustitia</i> . Ein Wort des Dankes an Heribert Heinemann anlässlich der Vollendung seines 75. Lebensjahres	13
--	----

A. REFERATE

1. Péter ERDÖ, Die Verhängung von Kirchenstrafen auf dem Verwaltungsweg. Einige mögliche Mittel der Wirksamkeit des kanonischen Strafsystems	17
2. Alfred E. HIEROLD, Eheschließungen zwischen Katholiken und Untertaufen als pastorales und kirchenrechtliches Problem	33
3. Michael HILBERT, De Processu Documentali pro Causis Nullitatis Matrimonii. Vorgeschichte 1741-1894	47
4. Nikolaus SCHÖCH, Die Wiederaufnahme des Personenstandsverfahrens gemäß der Rotajudikatur	63
5. Peter STOCKMANN, Ehevorbereitung zwischen kirchenrechtlichem Anspruch und pastoraler Wirklichkeit	111
6. Andreas WEISS, Was ist neu an den „neuen Wege“ im Beweisrecht des Ehenichtigkeitsprozesses? Zu den Möglichkeiten in cc. 1536 § 2, 1573 und 1679 CIC, den Konflikt zwischen rechtlichem Formalismus und freier Beweiswürdigung zu überwinden	137

B. STUDIEN

1. Zenon GROCHOLEWSKI, Das höchste Gericht der Apostolischen Signatur	175
2. Rainer ALFS, Gemeinsame Trauung? Die Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare in ihren beiden Ausgaben. Vergleich und kritische Würdigung	199
3. Rüdiger ATHAUS, Die Laisierung von Priestern - Ein Akt der Gnade oder der Gerechtigkeit?	215
4. Jürgen CLEVE, E-mail in der kirchlichen Verwaltung und Gerichtsbarkeit? Ein Diskussionsbeitrag	243

5. Heinrich J.F. REINHARDT, Beziehung mit wachsender Distanz? Das Verhältnis von Staat und Kirche in Deutschland 261
6. Heribert SCHMITZ, „Partikularnormen“ der Deutschen Bischofskonferenz. Ein vom Apostolischen Stuhl beanstandeter Begriff 279
7. Karl-Heinz SELGE, Eine kleine Apologie des Ehenichtigkeitsverfahrens in ökumenischer Absicht. Überlegungen zu einem christlich verantworteten Umgang mit dem Wunsch Geschiedener nach einer kirchlich gültigen Eheschließung 295

C. EHE- UND PROZESSRECHTLICHE VERLAUTBARUNGEN

- Ansprache des Papstes an die Römische Rota zur Eröffnung des Gerichtsjahres 2000 359

D. REZENSIONEN

1. FOLIA CANONICA: Review of Eastern and Western Canon Law (Bd. 2) (*Elmar Güthoff*) 365
2. ALLERT, Tilmann, Die Familie: Fallstudien zur Unverwüstlichkeit einer Lebensform (*Hans Kramer*) 368
3. AMELUNG, Knut, Irrtum und Täuschung als Grundlage von Willensmängeln bei der Einwilligung von Verletzten (*Georg Bier*) 370
4. ARENDS OLSEN, Lise, La femme et l'enfant dans les unions illégitimes à Rome (*Friederike Schirmer*) 372
5. BACAREZA, Hermógenes E., Psychological Incapacity: A Gift from Heaven? (*Klaus Lüdicke*) 373
6. BANDINI, Tullio / LAGAZZI, Marco, Lezioni di psicologia e psichiatria forense (*Nikolaus Schöch*) 374
7. BIANCHI, Paolo, Quando il matrimonio è nullo? Guida ai motivi di nullità matrimoniale per pastori, consulenti e fedeli (*Martin Griching*) 381
8. BIERHOFF, Hans-Werner / GRAU, Ina, Romantische Beziehungen: Bindung, Liebe, Partnerschaft (*Hans Kramer*) 383

9.	BONILINI, G. / CATTANEO, G., Il diritto di famiglia. Bd. I: Famiglia e matrimonio (<i>Pier Aimone</i>)	384
10.	BONNET, Piero Antonio / GULLO, Carlo (Hrsg.), La procedura matrimoniale abbreviata (<i>Martin Hülskamp</i>)	389
11.	BRETONE, Mario, Geschichte des römischen Rechtes. Von den Anfängen bis zu Justinian (<i>Wolfgang Waldstein</i>)	393
12.	CANOSA, Javier (Hrsg.), I principi per la revisione del codice di diritto canonico (<i>Nikolaus Schöch</i>)	402
13.	CANTÓN, Alberto Bernárdez, Compendio de derecho matrimonial canónico (<i>Georg May</i>)	411
14.	CARRERAS, Joan, Situaciones matrimoniales irregulares (<i>Peter Stockmann</i>)	415
15.	CHIBUKO, Patrick Chukwudezie, Igbo Christian Rite of Marriage. A Proposed Rite for Study and Celebration (<i>Martin Rieger</i>)	416
16.	CHRISTENSEN, Ralph (Hrsg.), Friedrich MÜLLER, Methodik, Theorie, Linguistik des Rechts: Neue Aufsätze (1995–1997) (<i>Karlheinz Konrad</i>)	419
17.	CLEVE, Jürgen, Inkompatibilität und Kumulationsverbot. Eine Untersuchung zu c. 152 CIC/1983 (<i>Johann Hirnsperger</i>)	422
18.	D'AURIA, Angelo, Il difetto della libertà interna nel consenso matrimoniale come motivo di incapacità per mancanza di discrezione di giudizio (<i>Josef Huber</i>)	424
19.	DELGADO DEL RIO, Gregorio, El divorcio católico? Un sitio a la verdad (<i>Klaus Lüdicke</i>)	428
20.	DESCOUEMONT, Pierre, Le mariage dans tout ses états (<i>Norbert Reuhs</i>)	430
21.	DOE, N. / HILL, M. / OMBRES, R. (Hrsg.), English Canon Law (<i>Jürgen Buchner</i>)	433
22.	DORN, Anton Magnus / EBERTS, Gerhard (Hrsg.), Redaktionshandbuch Katholische Kirche (<i>Margit Weber</i>)	433
23.	DOSSETTI, Giuseppe, La violenza nel matrimonio in diritto canonico (<i>Anton Morhard</i>)	440
24.	DUBY, Georges, Eva und die Prediger. Frauen im zwölften Jahrhundert (<i>Sabine Demel</i>)	441

25.	ECKART, Angelika M., Bezogene Individuation in der Ehe: Eine pastoralpsychologische Studie über den Beitrag systematischer Therapiemodelle für die institutionelle katholische Eheberatung (<i>Hans Kramer</i>)	445
26.	ERDÖ, Péter (Hrsg.), Bonn – Budapest: Kanonistische Erträge einer Zusammenarbeit (<i>Andreas Weiß</i>)	446
27.	ERDÖ, Péter, Storia della scienza del diritto canonico. Una introduzione (<i>Bruno Primetshofer</i>)	453
28.	FERME, Brian Edwin, Introduzione alla Storia delle Fonti del Diritto Canonico. I: Il Diritto antico fino al Decretum di Graziano (<i>Albert Sieger</i>)	462
29.	FERREIRO GALGUERA, Juan, El error en cualidad en el Derecho Matrimonial Canónico: Aproximación histórica, legislativa y jurisprudencial (<i>Elisabeth Kandler-Mayr</i>)	467
30.	FOSTER, Michael S., Annulment: The Wedding that was (<i>Jürgen Olschewski</i>)	469
31.	GEISINGER, Robert, On the Requirement of Sufficient Maturity for Candidates to the Presbyterate (c. 1031 § 1), with a Consideration of Canonical Maturity and Matrimonial Jurisprudence (1989-1990) (<i>Klaus Lüdicke</i>)	473
32.	GROCHOLEWSKI, Zenon, Tanulmány az egyházi házasság – és perjogról. Studien zum kirchlichen Ehe- und Prozessrecht (<i>Martha Wegan</i>)	474
33.	HAERING, Stephan / KANDLER, Josef / SAGMEISTER, Raimund (Hrsg.), Gnade und Recht (FS Gerhard HOLOTIK) (<i>Wilhelm Rees</i>)	479
34.	HARVEY, Anthony E., Marriage, Divorce and the Church (<i>Georg Bier</i>)	481
35.	HERVADA XIBERTA, Javier, Carta sobre el divorcio. El matrimonio y la fe de la iglesia (<i>Elisabeth Kandler-Mayr</i>)	483
36.	HERZBERG, Kurt, Taufe, Glaube und Ehesakrament: Die nachkonziliare Suche nach einer angemessenen Verhältnisbestimmung (<i>Markus Knapp</i>)	485
37.	JACOBS, Ann, Le droit de la défense dans les procès en nullité de mariage: Étude de la jurisprudence rotale (<i>Frans Daneels</i>)	493
38.	JASONNI, Massimo, Il giuramento: profili di uno studio sul processo di secolarizzazione dell'istituto nel diritto canonico (<i>Heinz-Meinolf Stamm</i>)	500

39.	KÉRY, Lotte, Canonical Collections of the Early Middle Ages (ca. 400-1140) (<i>Georg May</i>)	501
40.	KLEIN, Thomas / LAUTERBACH, Wolfgang (Hrsg.), Nichteheleiche Lebensgemeinschaften. Analysen zum Wandel partnerschaftlicher Lebensformen (<i>Hans Kramer</i>)	502
41.	KÖNIG, Karl, Psychoanalyse in der psychiatrischen Arbeit – Eine Einführung (<i>Stefan Dybowski</i>)	505
42.	KRÄMER, Peter / DEMEL, Sabine / GEROSA, Libero / MÜLLER, Ludger (Hrsg.), Universales und partikulares Recht in der Kirche. Konkurrierende oder integrierende Faktoren? (<i>Rüdiger Althaus</i>)	506
43.	LISTL, Joseph / SCHMITZ, Heribert (Hrsg.), Handbuch des katholischen Kirchenrechts (2. neubearb. Auflage) (<i>Rüdiger Althaus</i>)	512
44.	MADEY, Johannes, Quellen und Grundzüge des CCEO. Ausgewählte Themen (<i>Reinhild Ahlers</i>)	520
45.	MARTIN DE AGAR, José T., Elementi di Diritto Canonico (<i>Martin Hülskamp</i>)	524
46.	MAY, Georg, Die Ehe nach Gottes Willen. Predigten zum Thema „Ehe und Familie“ (<i>Winfried Aymans</i>)	526
47.	MCKENNA, Kevin, A Concise Guide to Canon Law (<i>Jürgen Olschewski</i>)	527
48.	MERTENS, Lothar, Wider die sozialistische Familiennorm. Ehescheidungen in der DDR 1950-1989 (<i>Stefan Korta</i>)	532
49.	MORRIS, Patrick S., Alcoholism And Marital Consent (<i>Beatrix Laukemper-Isermann</i>)	536
50.	MÜLLER, Gerhard Ludwig (Hrsg.), Frauen in der Kirche – Eigensein und Mitverantwortung (<i>Johann Hirsperger</i>)	539
51.	PAULUS, Christiane, Interreligiöse Praxis postmodern. Eine Untersuchung muslimisch christlicher Ehen in der BRD (<i>Martina Rommel</i>)	542
52.	PICKER, Richard, Krank durch die Kirche? Katholische Sexualmoral und psychische Störungen (<i>Hans Kramer</i>)	546
53.	QUADRIO, Assunto / CLERICI, Anna Marina / SIMIONATO, Marzia (Hrsg.), Psicologia e problemi giuridici (<i>Georg May</i>)	548
54.	RIIS, Thomas (Hrsg.), Tisch und Bett. Die Hochzeit im Ostseeraum seit dem 13. Jahrhundert (<i>Ursula Olschewski</i>)	550

55.	ROUCO VARELA, Antonio / CORECCO, Eugenio, Sakrament und Recht – Antinomie in der Kirche? (<i>Rüdiger Althaus</i>)	553
56.	RUPP, Marina, Die nichteheliche Lebensgemeinschaft als Bindungsphase. Paarkonstellationen und Bindungsprozesse (<i>Georg Bier</i>)	557
57.	SÁNCHEZ PORTERO, Luis, Derecho matrimonial canónico. Jurisprudencia y formularios (<i>Markus Walser</i>)	560
58.	SCHÖCH, Nikolaus, Die kirchenrechtliche Interpretation der Grundprinzipien der christlichen Anthropologie als Voraussetzung für die eheprozessrechtliche Beurteilung der psychischen Ehekonsensunfähigkeit (<i>Bruno Primetshofer</i>)	562
59.	SPITERI, Laurence J., The Code in the Hands of the Laity: Canon Law for Everyone (<i>Wilhelm Rees</i>)	570
60.	STEIN, Rolf, Studenten in den Neunzigern: Die Neokonservativen. Einstellungen von Studenten zu Ehe und Familie (<i>Hans Kramer</i>)	572
61.	STORK, Gabriele, Der Kirchenanwalt im kanonischen Recht (<i>Rosel Oehmen-Vieregge</i>)	574
62.	THATCHER, Adrian, Marriage after Modernity. Christian Marriage in Postmodern Times (<i>Peter Stockmann</i>)	577
63.	WOHLMUTH, J. (Hrsg.), Conciliorum Oecumenicorum Decreta. Bd. 2: Konzilien des Mittelalters (<i>Wendelin Knoch</i>)	581
64.	ZSCHOCH, Helmut (Hrsg.), Liebe - Leben - Kirchenlehre. Beiträge zur Diskussion um Sexualität und Lebensform, Trauung und Segnung (<i>Burkhard Neumann</i>)	584
65.	ZVOLENSKÝ, Stanislav, „Error qualitatis dans causam“ e „error qualitatis directe et principaliter intentae“ (<i>Jose Koonampampil</i>)	585

E. ANZEIGEN

KORTA, Stefan, Der katholische Kirchenvertrag Sachsen (Adnotationes in Ius Canonicum, Bd. 18) (<i>Selbstanzeige d. Verf.</i>)	589
---	-----

* * *

Mitarbeiterverzeichnis	591
Ankündigung	597

HERIBERT HEINEMANN
ZUR VOLLENDUNG SEINES
75. LEBENSJAHRES



For. Sci.

PAX EX FIDE ET IUSTITIA
EIN WORT DES DANKES AN
HERIBERT HEINEMANN ANLÄSSLICH DER
VOLLENDUNG SEINES 75. LEBENSJAHRES

Am 21. Dezember feiert Herr Apostolischer Protonotar Universitäts-Professor Dr. Heribert HEINEMANN die Vollendung seines 75. Lebensjahres. Es ist ein guter akademischer Brauch, hervorragende Gelehrte, die sich um die Wissenschaft verdient gemacht haben, mit einer Festgabe zu ehren. Heribert HEINEMANN gehört zu solcherart geachteten Persönlichkeiten. Zweimal – anlässlich der Vollendung seines 60. und seines 70. Lebensjahres¹ – sind ihm verdienstermaßen solche akademische Zeichen der hohen Wertschätzung seiner Kollegen dargebracht worden².

Auch diesmal sind es Fachkollegen, die in diesem Heribert HEINEMANN gewidmeten Band von *De Processibus Matrimonialibus* für ihn schreiben, vor allem jedoch sind es seine Schüler, die ihrem Lehrer durch ihren persönlichen Beitrag aufrichtig danken möchten. Und sie haben Grund dazu. Haben sie doch während ihrer ersten Schritte auf dem Parkett wissenschaftlichen Arbeitens in Professor HEINEMANN nicht nur einen aufmerksamen Zuhörer, sondern auch einen achtsamen Betreuer und umsichtigen Förderer gefunden. Er hat uns mit der Technik soliden kirchenrechtswissenschaftlichen Arbeitens vertraut gemacht. Ihm ging es darum, aus jungen Menschen Persönlichkeiten werden zu lassen, die eigenverantwortlich als durchgängig theonom argumentierende Kirchenrechtswissenschaftler ihren Weg im Dienst am Mitmenschen in Kirche und Welt gehen. Dass dabei stets der Blick auf Christus, der in seiner Kirche lebt und wirkt, zu richten ist, bedarf keiner besonderen Betonung. So selbstverständlich diese Formulierung auch sein mag, sie beleuchtet doch ein wesentliches Anliegen Heribert HEINEMANNS als akademischer Lehrer und Forscher: Als Kanonist versteht er sich als Theologe, als Vertreter des Faches

1 Vgl. GABRIELS, André / REINHARDT, Heinrich J.F. (Hrsg.), *Ministerium Iustitiae*. Festschrift für Heribert Heinemann zur Vollendung des 60. Lebensjahres. Essen 1985; REINHARDT, Heinrich J.F. (Hrsg.), *Theologia et Ius canonicum*. Festgabe für Heribert Heinemann zur Vollendung seines 70. Lebensjahres. Essen 1995.

2 Zu den biographischen Angaben Heribert HEINEMANNS sei auf diese beiden Festgaben verwiesen.

Kirchenrecht steht er im Dialog mit allen anderen theologischen Disziplinen. Dabei hat er den Fachkollegen viel geben können, hat aber auch viel von ihnen angenommen und so für seine kirchenrechtswissenschaftlichen Forschungen und seine die Studierenden anregende Lehre nutzbar gemacht. Die thematisch breit gefächerten Publikationen Heribert HEINEMANNs sind ein beredtes Zeugnis dieser geistigen Flexibilität und Lebendigkeit.

Bei allem kann jeder, der jemals mit Heribert HEINEMANN zu tun gehabt hat, dankbar bestätigen, der Jubilar ist immer authentisch, dabei ein Mann, der andere ohne Wenn und Aber achtet. Er ist ein hoch anständiger Mensch, er schätzt, respektiert und anerkennt die anderen Menschen auch dann, wenn sie anderer Meinung sind als er.

Diese Größe besitzt er nicht aus einer Haltung bloßer Philanthropie heraus, sondern sie war und ist zutiefst begründet in einem lebendigen Glauben an Jesus Christus, der Mitte und dem Ziel unseres Lebensvollzugs in allen Bereichen unseres Daseins. So ist auch das Wort Heribert HEINEMANNs zu bedenken, wonach die Kirche keine Demokratie, sondern vielmehr eine „Chirokratie“ ist. Dieser Grundgedanke prägt sein theologisches Denken, lässt ihn treu zur Kirche stehen, schöpferisch sein im ökumenischen Dialog sowie stets realitätsbezogen und konstruktiv sein kanonistisches Tagwerk verrichten, immer auf das Ziel ausgerichtet, Kirchenrecht als vorbildliches Recht auszuweisen, als „Ministerium Iustitiae“.

Dies hat Auswirkungen auf das Recht der Kirche, insofern es immer um das Bestreben geht, in geordneter Interaktion der Kirchenglieder den Willen Jesu, die „communio fidei et fidelium“ einzulösen. Dies lehrt Heribert HEINEMANN nicht nur, sondern praktiziert es als Professor, ehemaliger Vizeoffizial und Generalvikar der Diözese Essen, als Chef, Berater, Gesprächspartner, Ratgeber sowie als in vielfältiger Weise Verantwortung in der Kirche Tragender, vor allem aber als sympathischer Mitmensch.

So sind für Heribert HEINEMANN Lehre und Leben keine Antonyme, sondern notwendig aufeinander bezogen; er weiß und praktiziert, dass die gewonnene Erkenntnis erst dann zum Wissen wird, wenn sie gelebt wird.

Die Herausgeber von *De Processibus Matrimonialibus* sind Heribert HEINEMANN zu großem Dank verpflichtet. Gehörte er doch zu den Frauen und Männern der ersten Stunde, die durch ihren Beitrag DPM „auf die Beine geholfen“ haben und dies zu einer Zeit, da noch keiner ahnen konnte, was aus diesem Publikationsorgan werden würde, als es sich noch um ein sehr unscheinbares Projekt handelte. Trotz aller Unwägbarkeiten stand und steht Heribert HEINEMANN durchgängig zu uns, hat uns auch weiterhin tatkräftig ermutigt und unterstützt, nicht zuletzt durch die Übernahme vielfältiger wissen-

schaftlicher Beiträge und Rezensionen. Er hat uns die Kraft gegeben, unbeirrt weiterzumachen.

So ist bis heute Heribert HEINEMANN kein Mann, der sich zur Ruhe setzt, sondern er ist nach wie vor ein Mann der Tat – sein Leben ist für uns jüngere Wissenschaftler eine vorbildliche *vita activa*.

So wünschen wir unserem Jubilar von Herzen: *Ad multos felices vigentesque annos!*

Karl-Heinz SELGE

zusammen mit

André GABRIELS,

Heinrich J.F. REINHARDT

Berlin – Münster – Bochum, den 21. Dezember 2000

A. REFERATE *

DIE VERHÄNGUNG VON KIRCHENSTRAFEN AUF DEM VERWALTUNGSWEG. EINIGE MÖGLICHE MITTEL DER WIRKSAMKEIT DES KANONISCHEN STRAFSYSTEMS

von Péter Erdő

I. VORBEMERKUNGEN

Manche zeitgenössischen Autoren betrachten das positive Recht als eine Gesamtheit von Normen, die das gesellschaftliche Verhalten regeln und mit einer institutionalisierten Sanktion versehen sind¹. Solche institutionalisierten Sanktionen, die für das Recht spezifisch sind, können - in einem breiteren Sinn - verschiedene Rechtsfolgen sein, die im Gesetz selbst mit einem bestimmten Tatbestand verbunden sind. Einige von diesen sind keine Strafen, wie z.B. die Nichtigkeit eines Rechtsaktes oder die Unfähigkeit einer Person, die in den irritierenden oder inhabilitierenden Gesetzen vorgesehen sind, andere aber sind wirkliche strafrechtliche Sanktionen.

In unseren Tagen ist das Problem der Wirksamkeit des kirchlichen Strafsystems aktuell geworden. Einige betrachten als eine der Hauptursachen der begrenzten Wirksamkeit dieses Systems eben das geltende Strafverfahren.

* In dieser Rubrik werden die Referate der Studentagung *De processibus matrimonialibus* für die Mitarbeiter des Konsistoriums des Erzbistums Berlin, die vom 4. bis 6. Dezember 2000 in der Katholischen Akademie Berlin stattfand, abgedruckt.

¹ Über die zweifache Wirklichkeit des Rechts in der kirchlichen Gesellschaft (institutionelles Recht und positives Recht) siehe z.B. LONGHITANO, A., *Il diritto nella realtà ecclesiale*: AA.VV., *Il diritto nel mistero nella Chiesa*, I. *Il diritto nella realtà umana e nella vita della Chiesa*. Il libro I del Codice: le norme generali. (Quaderni di Apollinaris 5) Roma ²1986, 69-133; ERDŐ, P., *Theologie des kanonischen Rechts*. Ein systematisch-historischer Versuch. (Kirchenrechtliche Bibliothek 1) Münster 1999, 74-79.

Dies wäre die Erklärung, warum das *forum externum* im kirchlichen Strafrecht - von wenigen Ausnahmen abgesehen - nicht zu funktionieren scheint².

Die Kritiker betonen, dass die geltende Gesetzgebung eine Reihe von Erfordernissen enthält, die die Verhängung der Strafen äußerst schwierig machen. Ein solches Erfordernis ist, dass „die anderen Wege des pastoralen Bemühens“, damit ein Ärgernis behoben, die Gerechtigkeit wiederhergestellt und der Täter gebessert wird, erschöpft sind (vgl. c. 1341). Ein anderer Umstand, der die Gefahr mit sich bringt, die Verwendung des ganzen Strafsystems willkürlich, opportunistisch oder sogar politisch zu machen, ist die Tatsache, dass der Ordinarius oder der Richter, in verschiedenen Fällen, nach seinem Gewissen und klugen Ermessen, die Verhängung einer Strafe verschieben oder von der Verhängung der Strafe absehen kann, auch wenn das Gesetz eine verbindliche Strafe vorsieht (vgl. c. 1344)³.

Trotz dieser kritischen Stimmen muss man das Thema des kanonischen Strafprozesses im Kontext der ganzen gesetzgeberischen Erneuerung nach dem II. Vatikanischen Konzil betrachten. Schon in den für die Revision des lateinischen Kodex angenommenen Richtlinien hat man betont, dass die Strafen im Allgemeinen im *forum externum* verhängt oder erlassen werden sollen (*principium* 9). Man hat auch die Notwendigkeit betont, die Rechte und Pflichten der Gläubigen zu schützen (*principium* 1). Es wurde gewünscht, den Konflikt zwischen dem *forum externum* und dem *forum internum* zu vermeiden (*principium* 2). Man hat verlangt, dass - über die Gerechtigkeit hinaus - auch die Liebe, die Mäßigung, die Menschlichkeit und die Behutsamkeit vor Augen gehalten und die zu strengen Normen vermieden werden (*principium* 3). Es wurde auch die Berücksichtigung des Prinzips der Subsidiarität vorgeschrieben (*principium* 5). Die Anwendung dieses letzteren Prinzips sehen einige in den breiten diskretionalen Kompetenzen der Ordinarien bezüglich der Verhängung der Strafen. Es wurde auch betont, dass die Gewalt viel deutlicher als Dienst erscheinen soll (*principium* 6).

Trotz der Schwierigkeiten der Anwendung des geltenden Strafsystems kommt es einem so vor, dass der aktuelle Strafprozess, wenn die Gesetze korrekt interpretiert werden, als wirksames Mittel zur Erreichung des Ziels der Kirche und ihres Rechtes, das heißt des Heils der Seelen dienen kann. Dieses Heil ist ein allgemeines Prinzip des Rechtes in der Kirche (c. 1752). Dies ist sicherlich das persönliche Ziel des Menschen. Es ist weder kollektiv noch mechanisch. Aber es ist nicht immer das Absehen von der Verwendung der Strafe, das dem

2 Vgl. z.B. ROCHET, J.C., *Efficacité du droit pénal canonique: L'Année Canonique* 38 (1995-1996) 139.

3 Vgl. ROCHET, *Efficacité*, 139; VENTURA, M., *Pena e penitenza nel diritto canonico postconciliare*. Napoli 1996, 85-90.

individuellen Heil des Täters am meisten dienlich ist. Andererseits ist dieses Heil nicht nur das Seelenheil des Täters, sondern bezieht sich auf das Gemeinwohl. In der Kirche bedeutet das Heil der Seelen als Grundprinzip der Auslegung und Anwendung des Rechtes sowohl die Echtheit und Wirksamkeit der Kirche als sichtbare und organisierte Einheit, Sakrament des Heiles, als auch das Heil des einzelnen Menschen. Dieser letztere Sinn des Wortes ist von dem Dienst und von der sakramentalen Wirksamkeit der Kirche untrennbar⁴.

Im Folgenden versuchen wir also die Grundzüge der geltenden Regelung des Strafprozesses immer so darzustellen, dass die Möglichkeit der Erreichung des Ziels der Strafen, das heißt das Beheben des Ärgernisses, die Wiederherstellung der Gerechtigkeit und die Besserung des Täters (vgl. c. 1341) deutlich wird. Die Erreichung dieses Ziels kann nur letzten Endes - als *ultima ratio* - die wirksame Verhängung der Strafen erfordern.

II. DIE REGELUNG DES STRAFPROZESSES

Im geltenden Kirchenrecht befinden sich die wichtigsten Normen des Strafprozesses im IV. Teil (*De processu poenali*) des VII. Buchs des Kodex (cc. 1717-1731), sowie unter den Normen des materiellen Strafrechts, besonders in den Canones 1341-1353. Im katholischen Ostkirchenrecht hingegen wird dieser Prozess in den Canones 1468-1487 des CCEO geregelt. Ein interessanter Unterschied zwischen den beiden Regelungen findet sich schon im Titel XXVIII des CCEO (*De procedura in poenis irrogandis*), weil das Ostkirchenrecht keine Tatstrafen kennt. Dieser Titel ist in zwei Kapitel geteilt. Das erste spricht über den Strafprozess (*De iudicio poenali*), das zweite aber über die Verhängung der Strafen durch Dekret (*De irrogatione poenarum per decretum extra iudicium*). Diese letztere Einheit bildet eine strukturelle Neuheit im Vergleich zum lateinischen Kodex, der kein eigenes Kapitel dem administrativen Strafverfahren widmet. Obwohl im Kodex des Ostkirchenrechts die Voruntersuchung im ersten Artikel des Kapitels über den Strafprozess geregelt wird, muss sie auch vor der Verhängung von Strafen auf dem Verwaltungsweg durchgeführt werden⁵.

4 Vgl. z.B. HERVADA, J., La „salus animarum“ y la „merces iniquitatis“: IusCan 1 (1961) 263-269; DERS., Vetera et nova. Cuestiones de Derecho Canónico y afines (1958-1991). Pamplona 1991, I, 55-67; ERDŐ, Theologie des kanonischen Rechts, 179-180.

5 Über den Strafprozess im Ostkirchenrecht siehe FÜRST, C.G., La „procedura nell' infliggere le pene“ nel CCEO: AA.VV., Il processo penale canonico, a cura di Z. SUCHECKI. (Quaderni di Apollinaris 3) Roma 2000, 275-300.

Über die erwähnten Stellen hinaus gibt es auch andere Vorschriften, die in diesen Verfahren verwendet werden. Im Gerichtsverfahren sind die Normen des ordentlichen Streitverfahrens anzuwenden, wenn dies von der Natur der Sache her nicht unmöglich ist, sowie die Vorschriften über Verfahren, die das allgemeine Wohl betreffen (c. 1728 § 1). Im Verwaltungsverfahren hingegen, über die Vorschriften des Canons 1720 hinaus, sind auch die Normen über die Verwaltungsakte, besonders diejenigen über die Dekrete für Einzelfälle, anzuwenden (cc. 35-58)⁶.

III. DIE VORUNTERSUCHUNG

Damit man ein gerichtliches oder administratives Strafverfahren anfangen kann, ist eine Voruntersuchung notwendig. Um eine solche Untersuchung zu beginnen, muss der Ordinarius eine „wenigstens wahrscheinliche“ Nachricht über die Straftat haben (c. 1717 § 1). Diese Nachricht kann aus verschiedenen Quellen stammen, z.B. vom allgemeinen Gerücht, von persönlicher Kenntnis aus den Medien, von Informationen seiner Mitarbeiter oder sogar von einer Anzeige, das heißt von einem Akt „mit dem eine Straftat zur Kenntnis der Autorität gebracht wird“. Nicht nur die Getauften, sondern jeder kann ein Delikt bei der kirchlichen Behörde anzeigen⁷.

Hinsichtlich solcher Kenntnisse kann der Ordinarius nicht gleichgültig bleiben, weil er den Glauben, die Sakramente, die Rechte der Gläubigen zu schützen, die Disziplin im Dienst des Wortes, in der Feier der Sakramente, im ganzen Kult und in der Verwaltung der Güter zu fördern hat (vgl. c. 392). Diese allgemeine Verpflichtung konkretisiert sich unter anderem in der Pflicht der Ordinarien, eine Untersuchung anzufangen, wenn sie eine Kenntnis über eine Straftat haben (c. 1717 § 1).

Diese Pflicht ist aber nicht absolut. Manchmal kann die Untersuchung ganz überflüssig scheinen. Natürlich ist es so, wenn die Nachrichten über das Delikt unsicher sind. Aber in diesem Fall geht es nicht einmal um eine „wahrscheinliche Kenntnis“, deshalb ist c. 1717 § 1 auch nicht anzuwenden.

⁶ Vgl. LABANDEIRA, E., *Gli atti giuridici dell'amministrazione ecclesiastica: IusEccI* 2 (1990) 230-242; DERS., *Trattato di diritto amministrativo canonico*. (Ateneo Romano della Santa Croce, Trattati di diritto 2) Milano 1994, 384-398; 445-483; SANCHIS, J.M., *L'indagine previa al processo penale: AA.VV., I procedimenti speciali nel diritto canonico*. (Studi Giuridici 27) Città del Vaticano 1992, 235-236.

⁷ CIPPROTI, P., *Denuncia penale (Diritto Canonico)*: *Enciklopedia del Diritto*, XII. Milano 1963, 210; SANCHIS, *L'indagine*, 239. MANCINI, V., *L'indagine previa nel processo penale del Codice di Diritto Canonico della Chiesa Latina e delle Chiese Orientali: AA.VV., Incontro fra canonici d'oriente e d'occidente*, a cura di R. COPPOLA, II. Bari 1994, 543-556.

Im Kontext dieses Canons ist die Untersuchung eher überflüssig, wenn das Delikt soweit öffentlich und notorisch ist, dass der Ordinarius einen Strafprozess sofort anfangen kann, ohne jede besondere Untersuchung⁸.

Es ist der Ordinarius, der über die Wahrscheinlichkeit dieser Nachrichten oder über die Offenkundigkeit einer Straftat zu entscheiden hat. Nach der Berücksichtigung dieser Umstände ist er es, der die Untersuchung anzufangen hat, wenn die Nachricht wahrscheinlich ist, aber doch nicht so sicher, dass man gleich den Strafprozess einleiten könnte. Dieser Ordinarius - oder *Hierarcha* im Ostkirchenrecht (vgl. c. 984 § 1 CCEO) - ist nicht nur der Papst, der Diözesanbischof oder ein anderer ihm gleichgestellter Oberhirt (vgl. c. 368), der Personalprälat (c. 295 § 1), der Militärordinarius (Const. ap. *Spirituali militum curae*, Art. I, § 1), sondern auch der Generalvikar, der Bischofsvikar sowie die höheren Oberen klerikaler Ordensinstitute päpstlichen Rechtes oder Gesellschaften des apostolischen Lebens derselben Art (vgl. c. 134 § 1).

Auch wenn die Voruntersuchung noch kein Prozessakt ist, sie ist eine vorgeschriebene Bedingung, damit der Ordinarius den Prozess beginnen kann. Darum sind die Kriterien für die Bestimmung der Zuständigkeit, über die Sache zu richten, auch auf die Zuständigkeit für die Voruntersuchung anzuwenden. Im allgemeinen ist also der Ordinarius des Wohnsitzes oder des Nebenwohnsitzes des mutmaßlichen Täters zuständig, oder wenn es um einem Wohnsitzlosen geht, derjenige seines Aufenthaltsortes (cc. 1408-1409), aber auch der Ordinarius des mutmaßlichen Deliktortes (c. 1412). Es ist jedoch sicher, dass der Gerichtsvikar, der ja kein Bischofsvikar und kein Ordinarius ist, weil er keine ausführende Gewalt besitzt (vgl. c. 134 § 1), keine solche Voruntersuchung anordnen kann.

Wenn der Generalvikar oder der Bischofsvikar eine solche Untersuchung anfangen will, muss er - wie immer nach c. 480 - in Übereinstimmung mit dem Diözesanbischof vorgehen.

Die Untersuchung kann sowohl vom Ordinarius persönlich, als auch über eine andere taugliche Person abgewickelt werden (c. 1717). Diese Person heißt Voruntersuchungsführer (*investigator*) (c. 1718 § 4) und kann sowohl Kleriker als auch Laie, sowohl ein Mann als auch eine Frau sein⁹. Er kann natürlich auch ein Richter oder ein Kirchenanwalt sein, wenn aber anschließend ein Gerichtsverfahren begonnen wird, kann der Untersuchungsführer in diesem Prozess kein Richter sein (c. 1717 § 3). Da der Kodex das Wort *nequit* verwendet, scheinen diejenigen Kanonisten Recht zu haben, die dieses Gesetz

⁸ Vgl. die Geschichte des Textes des c. 1717 § 1: *Communicationes* 12 (1980) 190; SANCHIS, L'indagine, 250.

⁹ Während der Vorbereitung des Textes des c. 1717 § 1 hat man geklärt, dass der Untersuchungsführer auch eine Frau sein kann, vgl. *Communicationes* 12 (1980) 189.

für inhabilitierend halten¹⁰. Der Untersuchungsführer hat dieselben Vollmachten und Pflichten wie der Vernehmungsrichter im Prozess (c. 1717 § 3, vgl. c. 1428 § 3).

Der Gegenstand der Untersuchung ist die Straftat, oder genauer, die Tatsachen, die Umstände und die Zurechenbarkeit (c. 1717 § 1). Auch wenn der Canon 1468 § 1 des CCEO die Zurechenbarkeit nicht ausdrücklich erwähnt, scheint dies doch in den Umständen einbegriffen zu sein. Unter diesen Umständen haben die Milderungsgründe und die Entlastungsumstände eine zentrale Stelle (vgl. cc. 1322-1325). Man muss aber den Unterschied zwischen dieser Voruntersuchung und der Untersuchung des gerichtlichen Strafprozesses betonen (vgl. c. 1428 § 1). Die zwei Untersuchungen unterscheiden sich in ihrem Zweck. Während die Untersuchung des Strafprozesses auf die Begründung der moralischen Sicherheit des Richters für das Urteil zielt, hat die Voruntersuchung die Sammlung der Elemente zum Zweck, damit der Ordinarius zwischen den zwei Möglichkeiten, nämlich der Anordnung eines Verfahrens oder der Archivierung der Akten, wählen kann (vgl. cc. 1718-1719)¹¹.

Es gibt keinen Termin für die Untersuchung, man muss aber berücksichtigen, dass die Strafklage meistens in drei Jahren verjährt (c. 1362). Am Ende der Untersuchung muss der Untersuchungsführer die Beweise dem Ordinarius übergeben (vgl. c. 1428 § 3). Der Ordinarius kann natürlich auch weitere Untersuchungen verlangen und dies sogar auch mehrmals. Die Art und Weise der Untersuchung kann vom Untersuchungsführer selbst gewählt werden, wenn der Ordinarius nichts anderes verordnet (ebd.).

Während der ganzen Untersuchung ist zu vermeiden, dass jemand, auch der mutmaßliche Täter, in seinem guten Ruf geschädigt wird (vgl. c. 1717 § 2). Darum muss man die allgemeinen Canones über das Amtsgeheimnis (vgl. cc. 471, 2° und 1455 § 1) und die Möglichkeit der Autorität, die Bewahrung des Geheimnisses zu verordnen (vgl. cc. 127 § 3, 1455 § 3), auch hier anwenden. Der Ordinarius kann jedoch verschiedene pastorale Aktionen vornehmen, z.B. er kann sich von dem mutmaßlichen Täter Informationen über seine Situation und die Fakten einholen. Eine solche Kontaktaufnahme ist nach dem lateinischen Kirchenrecht nicht verbindlich, während der c. 1469 § 3 des

¹⁰ LOZA, F., *Ad can. 1717: Code de Droit Canonique*, Édition bilingue et annotée sous la responsabilité de l'Institut Martin de Azpilcueta. Montréal 1990, 1001; CHIAPPETTA, L., *Il Codice di Diritto Canonico. Commento giuridico-pastorale*. Napoli 1988, II, 772, nr. 5283; MARTIN, J., *Ad can. 1717: The Canon Law. Letter and Spirit. A Practical Guide to the Code of Canon Law*. London 1995, 954, nr. 3344 („cannot validly act as a judge“).

¹¹ Vgl. SANCHIS, L'indagine, 252.

CCEO den Hierarchen verpflichtet, den Angeklagten zu hören, bevor er über die Einleitung des Verfahrens entscheidet¹².

Das Ergebnis der Untersuchung muss wegen der Natur der Sache schriftlich verfasst werden (*acta* oder *summarium*). Dieses Dokument wird im Strafprozess wichtig, wird aber erst echte Beweiskraft haben, wenn es im Prozess unterbreitet und regelrecht veröffentlicht wird (vgl. c. 1598), damit sich der Angeklagte verteidigen kann¹³. In irgendeiner Form muss diese Möglichkeit der Verteidigung für den Angeklagten auch im administrativen Strafverfahren offen stehen (c. 1720, 1°).

Die Abschließung der Voruntersuchung erfolgt durch eine Entscheidung des Ordinarius, die in einem Dekret ausgesprochen wird (c. 1718 §§ 1 und 2, vgl. c. 48). Dieses Dekret schließt die Untersuchung ab. Dies kann jedoch in indirekter Form erfolgen, da das Dekret hauptsächlich eine Entscheidung über den nächsten Schritt enthält, das heißt, es muss entscheiden, ob „1° ein Verfahren zum Zweck der Verhängung oder der Feststellung einer Strafe eingeleitet werden kann; 2° dies unter Beachtung von can. 1341 tunlich ist; 3° ein gerichtliches Verfahren stattfinden muß oder ob, falls gesetzlich nicht verboten, mittels eines außergerichtlichen Dekretes vorzugehen ist“ (c. 1718 § 1). Dieses Dekret aber soll aufgehoben oder geändert werden, wenn es dem Ordinarius aufgrund neuer Anhaltspunkte notwendig erscheint (c. 1718 § 2). Auch an diesem Punkt, wie in der Entscheidung über die Abschließung der Voruntersuchung steht das diskretionäre Recht des Ordinarius im Vordergrund.

IV. DIE WAHLMÖGLICHKEITEN DES ORDINARIUS NACH DER VORUNTERSUCHUNG

Wie es sich aus dem zitierten c. 1718 § 1 ergibt, soll der Ordinarius nach der Voruntersuchung eine Entscheidung über den Weg treffen, dem man im konkreten Fall zu folgen hat. Wegen der Wichtigkeit dieser Entscheidung verordnet c. 1718 § 3, dass der Ordinarius, „falls er dies für klug erachtet, zwei Richter oder andere rechtskundige Personen“ anhört. Diese Anhörung ist also nicht immer verbindlich, sondern hängt vom Ermessen des Ordinarius ab. Die erwähnten Richter sind kirchliche Richter, während die Rechtsexperten auch Fachleute des weltlichen Rechtes sein können. Eine kanonische Strafsache kann ja auch weltlich-rechtliche Aspekte haben¹⁴. Der Kodex des

12 SANCHIS, L'indagine, 253.

13 Vgl. SANCHIS, L'indagine, 251.

14 Vgl. z.B. SANCHIS, L'indagine, 255-256.

Ostkirchenrechts schreibt auch die Anhörung des mutmaßlichen Täters und des Kirchenanwaltes vor dieser Entscheidung vor (c. 1469 § 3 CCEO).

In dieser ganzen Entscheidung ist das Grundprinzip das diskretionäre Recht des Ordinarius. Diese Möglichkeit diskretionär vorzugehen, ist aber keineswegs mit Willkür zu verwechseln. Der Ordinarius ist verpflichtet, den Glauben, die Disziplin und die Echtheit des Zeugnisses der Kirche selbst zu schützen.

Darum kann er die *Archivierung* der Akten der Untersuchung ohne weitere Maßnahmen verordnen, wenn das Ergebnis weder für einen Strafprozess noch für eine andere pastorale Aktion ausreicht, da sich der mutmaßliche Täter als unschuldig erwiesen hat, oder das Delikt nicht einmal wahrscheinlich erscheint. Der Ordinarius muss die Akten auch archivieren, wenn die Strafklage schon verjährt ist oder wenn es nach seinem Ermessen nicht angebracht ist, ein Strafverfahren anzufangen. „Die Voruntersuchungsakten und die Dekrete des Ordinarius, mit denen die Voruntersuchung eingeleitet oder abgeschlossen wird, sowie alle Vorgänge, die der Voruntersuchung vorausgehen, sind, falls sie für einen Strafprozeß nicht notwendig sind, im Geheimarchiv der Kurie abzulegen“ (c. 1719).

Wenn es aber aufgrund des gesammelten Materials dem Ordinarius so erscheint, dass ein Strafprozess eingeleitet werden soll, muss er nach c. 1341 über die Opportunität eines solchen Verfahrens entscheiden. Dieser Canon schreibt ja vor, dass der Strafprozess nur dann gewählt werden soll, wenn der Ordinarius festgestellt hat, dass die Behebung des Ärgernisses, die Wiederherstellung der Gerechtigkeit und die Besserung des Täters weder durch *correctio fraterna* des Matthäus-Evangeliums (Mt 18,15-17) noch durch einen Verweis (*corruptio*), der nach c. 1339 § 2 ein Strafsicherungsmittel ist¹⁵, noch durch andere Wege des pastoralen Bemühens zu erreichen ist.

Wie wir sehen, bevorzugt c. 1341 die anderen pastoralen Lösungen gegenüber der Verhängung der Strafen ganz deutlich. Dies bedeutet, dass für die Erlaubtheit der Verhängung aller Strafen notwendig ist, dass das Ziel der Strafe auf einem anderen pastoralen Weg nicht genügend erreicht werden kann¹⁶. Somit sind andere pastorale Lösungen auch dann zu bevorzugen, wenn

¹⁵ Nach einigen Autoren hat die *corruptio* in diesem Kontext eine breitere Bedeutung als im c. 1339, vgl. LÜDCKE, K., MKCIC 1341, 6 (Stand: Dezember 1998). Diese Meinung aber scheint nicht zu überzeugend zu sein, weil die dritte Kategorie, die im Canon genannt wird („andere Wege des pastoralen Bemühens“), sowieso unbestimmt ist und alle anderen Möglichkeiten enthalten kann, vgl. DE PAOLIS, V., *Comentario al c. 1341: Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, dir. A. MARZOA / J. MIRAS / R. RODRIGUEZ-OCAÑA. Pamplona 1996, IV/1, 398.

¹⁶ Vgl. z.B. DI MATTIA, G., *Il diritto penale canonico a misura d'uomo: Apollinaris* 64

es um die Feststellung einer Strafe *latae sententiae* geht, wie es aus dem Text des Canons selbst folgt (*proceduram ... ad poenas irrogandas vel declarandas*). Dasselbe gilt auch für alle verpflichtenden Strafen und nicht nur für die möglichen. Es ist jedoch anzumerken, dass der Canon nicht verlangt, dass das Ziel der Strafe durch andere pastorale Wege besser oder genauso gut erreicht werden soll, als durch die Verhängung einer Strafe, sondern dass die anderen pastoralen Lösungen schon dann zu bevorzugen sind, wenn das Ziel der Strafe genügend (*satis*) erreicht werden kann¹⁷.

Da dieser Canon von vielen Kirchenrechtlern als Grundprinzip des ganzen kanonischen Strafsystems betrachtet wird¹⁸, ist es sehr angebracht, einige Kriterien der Möglichkeit, das Ziel der Strafe durch andere pastorale Wege zu erreichen, an dieser Stelle aufzuzählen.

Unter diesen pastoralen Mitteln hat die Verwarnung eine besondere Stelle. Sie ist einerseits ein Strafsicherungsmittel (vgl. c. 1339 § 1) und eine fakultative Maßnahme. Andererseits ist sie verbindlich und notwendig für die gültige Verhängung (aber nicht für die Feststellung!)¹⁹ der Beugestrafen (Zensuren c. 1347 § 1). Als pastorale Maßnahme kann die Verwarnung angewandt werden, auch wenn eine begangene Straftat nicht beweisbar ist, sondern nur der unmittelbare Anlass einer solchen Tat. Wenn aber die Verhängung einer Zensur möglich ist, scheint der beste Moment für die Verwarnung eben derjenige vor dem Beginn des Strafprozesses zu sein. Eine solche Verwarnung kann auch während des Prozesses angebracht sein. Sie kann auch wiederholt werden²⁰.

Eine weitere Möglichkeit, die in einigen Ländern besonders wichtig sein kann, ist einigermaßen dem amerikanischen Rechtsinstitut der *plea bargaining* ähnlich. Dieses Rechtsinstitut ist neuerdings auch in einigen europäischen Ländern (z.B. in Ungarn) eingeführt worden, um die organisierte Kriminalität zu bekämpfen. Es geht um eine gewisse Verhandlung zwischen dem Ordinarius und dem Täter. Solch eine Lösung kann z.B. dann angebracht sein, wenn die Vollstreckung der Strafe auch einen Prozess vor dem weltlichen Gericht erfordert und die Exekution des staatlichen Urteils gewöhnlich äußerst

(1991) 765 („Quel «tunc tantum» del canone è vincolante, categorico, inderogabile. Al punto, a me sembra, che il mancato adempimento possa essere denunciato e suscettibile di censura o di sanzione, quanto meno con la caducità del provvedimento adottato“).

17 DE PAOLIS, Comentario al c. 1341, 398.

18 Vgl. DI MATTIA, Il diritto penale, 765-766; CIPROTTI, P., La riforma del diritto penale nella Chiesa: Raccolta di scritti in onore di Pio FEDELE. Perugia 1984, 78.

19 Vgl. CALABRESE, A., La procedura stragiudiziale penale: AA.VV., I procedimenti speciali nel diritto canonico. (Studi Giuridici 27) Città del Vaticano 1992, 277.

20 Ebd., 278.

langsam oder fast unmöglich ist. Damit eine Vereinbarung dieser Art als eine pastoral alternative Lösung zur Verhängung einer Strafe betrachtet werden kann, ist es notwendig, dass sie alle Ziele der Strafe genügend erfüllt.

Ein typischer Fall, der in der Praxis vorgekommen ist, war derjenige eines Pfarrers, der eine erhebliche Summe aus der Pfarrkasse unterschlagen hat, um sich ein Haus zu bauen. Dies war sicherlich ein Missbrauch seines Amtes und hat das im c. 1389 § 1 erwähnte Delikt verwirklicht. Nach der Voruntersuchung hat der Bischof dem Täter angeboten, keinen Strafprozess zu veranstalten, wenn der Pfarrer das unterschlagene Geld zurückzahlt. Der Pfarrer wurde anschließend versetzt und hat die Summe bezahlt. Unter den Gläubigen gab es noch kein öffentliches Ärgernis, weil die Fakten nur wenigen bekannt waren. Auf diese Weise scheint auch der c. 1718 § 4 anwendbar zu sein, wo vorgesehen ist, dass der Ordinarius, bevor er sich für den Strafprozess entscheidet, mit der Zustimmung der Beteiligten, persönlich oder durch den Untersuchungsführer, die Schadensersatzfrage nach billigem Ermessen löst. Auch wenn sich diese Frage von der Verhängung der Strafe unterscheidet, in diesem Fall war die Rückgabe der Summe auch ein Zeichen der Besserung des Täters. Angesichts der Schwierigkeiten, ein ähnliches Ergebnis durch Verhängung einer Strafe zu erreichen, scheint das Ziel der Strafe durch diese Vereinbarung erreicht zu werden. Es geht also um ein Beispiel für die pastorale Lösung nach dem c. 1341.

Ganz anders war eine andere Vereinbarung zwischen einem Bischof und einem im Konkubinat lebenden Pfarrer, der mit seiner Familie im Pfarrhaus wohnte. Da der Pfarrer das Haus nicht verlassen wollte, hat der Bischof die extreme Schwierigkeit einer weltlichen Vollstreckung eingesehen, die ja nur nach einem kanonischen Absetzungsprozess mit einem schon rechtskräftigen Urteil möglich war, und zwar erst aufgrund eines anschließenden Zivilprozesses, dessen Urteil auch schon rechtskräftig geworden war, wobei man auch eine andere Wohnung für die Familie hätte anbieten sollen, damit man die staatliche Vollstreckung des Urteils des weltlichen Gerichts überhaupt beantragen kann. Beeindruckt durch all diese Schwierigkeiten, hat sich der Bischof mit dem Priester geeinigt und versprochen, keine Strafverfahren zu beginnen, sondern sich mit einer bloßen Amtsenthebung des Pfarrers zu begnügen, wenn der Pfarrer das Pfarrhaus mit seiner Familie verlässt. Die Umstände des Pfarrers waren aber weit und breit bekannt und stellten schon ein öffentliches Ärgernis dar. Nach der Amtsenthebung ist der ehemalige Pfarrer in eine große Stadt übersiedelt und hat seine pastoralen Aushilfsdienste verschiedenen Pfarrern gegen Bezahlung angeboten. Er hat aber nicht aufgehört, Ärgernis zu erregen. In diesem Fall war die Verwaltungsmaßnahme nicht genügend, weil eines der wesentlichen Ziele der Strafe, nämlich die Behebung des Ärgernisses, nicht verwirklicht wurde. Das Ärgernis (*scandalum*) ist „die äußerlich wahrgenom-

mene Folgewirkung eines Delikts, die darin besteht, die Ordnung der kirchlichen Gemeinschaft so zu stören, daß daraus geistlicher Schaden für Dritte entstehen kann“²¹. Solcher Skandal kann als behoben betrachtet werden, erst wenn der Täter sich gebessert hat²². Für eine volle Behebung des Skandals ist aber auch notwendig, dass kein Eindruck in der Öffentlichkeit verbleibt, nach dem solche Straftaten von der Kirche toleriert sind und ohne Folgen nachgemacht werden können²³. In diesem konkreten Fall hat sich die Unzulänglichkeit der Maßnahme später gezeigt, weil der für die große Stadt zuständige andere Ordinarius, nach verschiedenen Skandalen, einer Voruntersuchung und der notwendigen Verwarnung, den Täter vom priesterlichen Dienst suspendieren musste. Es ist jedoch anzumerken, dass der Priester, in dem Moment, nicht mehr in einer kirchlichen Wohnung gewohnt hat.

Für die Erreichung des Ziels der kirchlichen Strafen kann also die Verhängung der Strafen manchmal doch unentbehrlich sein. Es ist zu berücksichtigen, dass die Verhängung einer Strafe - nach der ausdrücklichen Lehre JOHANNES PAULS II. - auch eine pastorale Maßnahme ist. Also nicht nur der Verzicht auf die Sanktion ist pastoral. So auch die Gerechtigkeit und die strenge Beobachtung des Rechts sind vom Heil der Seelen erfordert²⁴.

Unter den anderen pastoralen Maßnahmen, die eine Alternative zur Verhängung der Strafe darstellen, sind auch die einfachen Verwaltungsakte (wie die Versetzung oder die Amtsenthebung) zu erwähnen. Diese werden in der Praxis oft bevorzugt, wenn sonst auch ein Strafverfahren möglich wäre. Einen einfachen Verwaltungsakt zu verwenden, statt eine Strafe zu verhängen, scheint nur dann richtig, wenn alle Ziele der Strafe auch so genügend erreicht werden.

Wenn es der Ordinarius für möglich und angebracht hält, eine Strafe zu verhängen, soll er über die Art des Verfahrens entscheiden. Er soll entweder den Gerichtsweg oder das Verwaltungsverfahren wählen. Bezüglich dieser Wahl bevorzugt die kanonische Regelung ganz deutlich den Gerichtsweg. Vor allem ist es verboten, Strafen für immer durch Dekret zu verhängen oder festzustellen (c. 1342 § 2), wie z.B. die Entlassung aus dem Klerikerstand (cc. 290, 2° und 1336 § 1, 5°) oder die Absetzung vom Amt (c. 196). Das gerichtliche Verfahren ist auch dann verbindlich, wenn das Gesetz oder der Verwaltungsbefehl, in dem eine Strafe festgesetzt wird, die Verhängung oder Feststellung durch Dekret verbietet (cc. 1342 § 2, 1718 § 1, 3°). Aber auch

21 LÜDICKE, MKCIC 1341/2.

22 Vgl. *Communicationes* 9 (1977) 160-161.

23 Vgl. LÜDICKE, MKCIC 1341/3.

24 JOHANNES PAUL II, *Discorso alla Rota Romana*, 18 gennaio 1990, nr. 3: AAS 82 (1990) 873-874.

sonst muss der Ordinarius, um die Strafe durch außergerichtliches Dekret erlaubterweise verhängen zu können, gerechte Gründe haben, die der Durchführung eines gerichtlichen Verfahrens entgegenstehen (c. 1342 § 1: *iustae obstant causae*). Diese verhindernden Gründe sollen aber keineswegs rigoristisch interpretiert werden. Aufgrund der Geschichte des Canons 1342 muß man anerkennen, dass die Präferenz des Gesetzgebers zugunsten des gerichtlichen Verfahrens, auch wenn sie einigermaßen doch geblieben ist, während der Redaktionsarbeiten immer weniger radikal wurde²⁵. Ein gerechter verhindernder Grund muss doch nicht so schwer sein, dass er die Möglichkeit eines gerichtlichen Verfahrens ausschließt, aber er soll - wie Velasio DE PAOLIS richtig anmerkt - ein solches Verfahren weniger ratsam machen²⁶.

Bezüglich der Wahl zwischen dem gerichtlichen und außergerichtlichen Verfahren kann man eine ziemlich große Spannung zwischen der die Gesetzgebung beeinflussenden Theorie und der Praxis feststellen. Während die Theorie den gerichtlichen Prozess bevorzugt, kommen in der Praxis gerichtliche Strafprozesse kaum vor. Es ist offensichtlich, dass das Gerichtsverfahren den Schutz des Angeklagten mehr garantiert (z.B. der Angeklagte muss immer einen Anwalt haben, vgl. cc. 1481 § 2, 1723), auch wenn solche Garantien nicht einmal im Verwaltungsverfahren fehlen²⁷. Die Beachtung des Rechts des Gläubigen auf die Verteidigung ist bestimmt notwendig für die Echtheit des Zeugnisses der Kirche vor der Welt. Aber aus demselben Grund ist auch die wirksame Verteidigung der Authentizität der Kirche gegen die Straftaten notwendig und dies kann ein schnelleres und diskreteres Verfahren erfordern. Auch diejenigen Kommentatoren haben Recht, die die theoretisch-rechtliche Möglichkeit eines schnelleren gerichtlichen Prozesses mit der nötigen Bewahrung des Geheimnisses betonen, man kann aber die weltweite Erfahrung der Oberhirten auch nicht außer Acht lassen, die die praktischen Schwierigkeiten sehen, die in der Mehrheit der Teilkirchen den idealen Ablauf eines gerichtlichen Prozesses verhindern.

25 DE PAOLIS, V., *Processo penale*, in *Nuovo dizionario di diritto canonico*, a cura di C. CORRAL SALVADOR / V. DE PAOLIS / G. GHIRLANDA. Cinisello Balsamo 1993, 856-857.

26 DE PAOLIS, V., *Il processo penale giudiziario: AA.VV., I procedimenti speciali nel diritto canonico*. (Studi Giuridici 27) Città del Vaticano 1992, 302.

27 Vgl. c. 1720; siehe auch BERGNER, H., *Rechtsschutzmöglichkeiten in einem außergerichtlichen Strafverfahren*. (Kanonistische Dissertation) München 1995.

V. DAS VERWALTUNGSVERFAHREN

Wenn der Ordinarius entscheidet, durch außergerichtliches Dekret vorzugehen, soll er die Voruntersuchung durch ein Dekret abschließen (c. 1718 § 1, 3°, vgl. § 2), in dem er diese Vorgangsweise festlegt. Anschließend hat er - oder sein Beauftragter²⁸ - drei Hauptaufgaben:

1) Er hat „dem Beschuldigten die Anklage und die Beweise bekannt zu geben und ihm die Möglichkeit zur Verteidigung einzuräumen, außer der Beschuldigte hat es, obwohl ordnungsgemäß vorgeladen, versäumt zu erscheinen“ (c. 1720, 1°). Diese Möglichkeit der Verteidigung des Beschuldigten kann in der Praxis erfordern, dass er die Anklage und die Beweise nicht erst während des Verhörs kennenlernt, oder wenn dies der Fall ist, dass er, zumindest in dem Moment eine gewisse Zeit für die Vorbereitung der eigenen Verteidigung verlangen kann. Einige Kanonisten betonen, dass der Beschuldigte für die Vorbereitung dieser Verteidigung die Anklage und die Beweise schriftlich zur Verfügung haben könnte²⁹, falls dies für ihn notwendig ist. Wenn nach der ersten Vernehmung eine gewisse Zeit vom Ordinarius dem Beschuldigten für die Vorbereitung der Verteidigung genehmigt wird, könnte dieser letztere seinen Standpunkt nicht nur brieflich, sondern auch - mit Erlaubnis des Ordinarius - im Rahmen einer anderen Vernehmung erklären. Wenn der Beschuldigte, trotz der rechtmäßigen Vorladung, nicht erscheint, kann dieses Verhalten als Absage von der eigenen Verteidigung betrachtet werden. Im außergerichtlichen Verfahren sind Anwälte als Verteidiger zwar nicht zugelassen, aber der Beschuldigte kann einen Anwalt oder einen anderen Experten als Berater haben.

2) Nach dieser Phase soll der Ordinarius mit zwei Beisitzern alle Beweise und Begründungen sorgfältig abwägen (c. 1720, 2°). Der Zweck dieser Auswertung ist, dass der Ordinarius die moralische Sicherheit über die Fakten und die Zurechenbarkeit hat, die auch in einem solchen Verfahren notwendig ist (vgl. c. 1342 § 3). Die Aufgabe der Beisitzer besteht in der Auswertung der Beweise und der Verteidigung, aber die Entscheidung soll der Ordinarius allein treffen.

3) Wenn die Straftat sicher feststeht und die Strafklage - die im Moment der Ausstellung des Dekrets über die Wahl des administrativen Strafverfahrens noch bestehen musste - nicht verjährt ist, kann bzw. muss der Ordinarius das Dekret über die Verhängung oder Feststellung der Strafe erlassen. Dabei muss er jedoch die Vorschriften der Canones 1342-1350 über die Verhängung der

28 Vgl. z.B. CALABRESE, A., *La procedura stragiudiziale penale*: AA.VV., *I procedimenti speciali nel diritto canonico*. (Studi Giuridici 27) Città del Vaticano 1992, 276.

29 CALABRESE, *La procedura stragiudiziale*, 275.

Strafen beachten (c. 1720, 3°). Die Canones 1344 und 1345 enthalten die Bevollmächtigung, die Strafen nicht zu verhängen, auch wenn das Gesetz anordnende Worte verwendet. Wenn es um die Verhängung einer Zensur geht, ist das letzte Moment für die rechtmäßige Verwarnung im Sinne des Canons 1347 § 1 eben dieser Zeitpunkt vor der Erlassung des Strafdekrets. Das Dekret muss auch die Gründe *in iure* und *in facto* enthalten (c. 1720, 3°). Wenn die Gründe völlig fehlen, ist das Dekret doch gültig, aber nicht rechtmäßig. Dies wäre schon ein genügender Grund zur Verwaltungsbeschwerde bei dem hierarchischen Oberen und sogar letzten Endes könnte man sich an die Apostolische Signatur wenden wegen der Verletzung der Gesetze durch die Obrigkeit „in procedendo vel decernendo“³⁰. Das Dekret muss natürlich auch einen dispositiven Teil haben, der den Beschuldigten freispricht oder durch Verhängung oder Feststellung einer Strafe bestraft³¹, oder die Verpflichtung zur Beachtung der Sühnestrafe aussetzt. Es muss schließlich mit einem exekutiven Teil enden, wo die Vollstreckung des Dekrets verordnet wird (vgl. c. 1651). Damit das Dekret verpflichtende Kraft hat, muss es dem Beschuldigten mitgeteilt werden. Die Beschwerde gegen ein Dekret, das eine Strafe verhängt oder feststellt, hat aufschiebende Wirkung (c. 1353). Der erste Antrag auf die Rücknahme oder Abänderung des Dekrets muss innerhalb einer ausschließenden Nutzfrist von zehn Tagen nach der rechtmäßigen Bekanntgabe des Dekrets gestellt werden (c. 1734 § 2).

Zusammenfassend kann man feststellen, dass im Vergleich zum gerichtlichen Strafprozess, der sonst theoretisch zu bevorzugen wäre und in der letzten Zeit auch wissenschaftlich ziemlich ausführlich bearbeitet wurde³², das administrative Strafverfahren in der Praxis meistens viel mehr anwendbar ist. Solche Situation soll - wegen der schwachen und manchmal bedrohten gesellschaftlichen Lage der Kirche - meistens auch kirchenrechtlich als völlig gerechtfertigt betrachtet werden. Noch häufiger und auch nach dem geltenden Recht viel wünschenswerter ist, wenn statt Strafen andere pastorale Maßnahmen ange-

30 Ebd., 280.

31 Über das Dekret, das eine Strafe *latae sententiae* feststellt, siehe PSIUK, E., Deliktswirklichkeit und Strafentscheidung. Erwägungen zum kanonischen Dekretverfahren in Tatstrafsachen: ÖAKR 44 (1995-1997) 332-357, über die spezifischen Probleme der Voruntersuchung in solchen Fällen vgl. ebd., 348-351.

32 SUCHECKI, Z., Le Sanzioni penali nella Chiesa. Parte I. I delitti e le sanzioni penali in genere (cann. 1311-1363). Città del Vaticano 1999, 152-203; vgl. DE PAOLIS, V., Il processo penale giudiziario: AA.VV., I procedimenti speciali nel diritto canonico. (Studi Giuridici 27) Città del Vaticano 1992, 283-302; BREITSCHING, K., Das kirchliche Strafverfahren in seinen geschichtlichen Ausprägungen und seiner gegenwärtigen Gestalt: Iustitia in caritate. FG Ernst RÖSSLER, hrsg. R. PUZA / A. WEISS. (Adnotationes in Ius Canonicum 3) Frankfurt a.M. 1997, 101-124.

wandt werden. Die taktvolle Kombination der Verwendung dieser manchmal informellen, manchmal zur ordentlichen Verwaltung gehörenden Maßnahmen und der möglichen Verschiebung der Verhängung der Strafen (c. 1344, 1°) kann schon nach dem geltenden kanonischen Recht eine ziemlich wirksame Verteidigung der Identität und des apostolischen Zeugnisses der Kirche ermöglichen.

EHESCHLIESSUNGEN ZWISCHEN KATHOLIKEN UND UNGETAUTEN ALS PASTORALES UND KIRCHENRECHTLICHES PROBLEM

von Alfred E. Hierold

Die religions- und konfessionsmäßige Zugehörigkeit der Bevölkerung und deren Entwicklung bringen für die christlichen Kirchen Probleme, die man in dieser Schärfe kaum wahrgenommen hat, die aber immer dringlicher werden. Der Beitrag will nur einen kleinen Ausschnitt ins Auge fassen und eine Frage behandeln, die trotzdem nicht unwichtig ist.

I. STATISTISCHE FAKTEN

Es ist allgemein bekannt, dass sich durch die Wiedervereinigung Deutschlands die Landschaft nach Religions- und Konfessionszugehörigkeit in der Bundesrepublik Deutschland erheblich verändert hat. Während in der „alten“ Bundesrepublik über 85 % der Einwohner einer der christlichen Kirchen angehörten, ist ihr prozentualer Anteil in der „neuen“ erheblich gesunken.

Nach der letzten Statistik (1998)¹ zählen bei einer Gesamtbevölkerung von ca. 82.037.000 Personen rund 27.099.000 (= 33,03 %) zu den evangelischen Kirchen, 27.154.000 (= 33,09 %) zur römisch-katholischen Kirche, 82.000 (= 0,09 %) bekennen sich zum jüdischen Glauben; dazu kommen ca. 2.600.000 Muslime (= 3,2 %). Die Gruppe der Sonstigen umfasst 25.102.000 Personen (= 30,6 %) und weist eine sehr inhomogene Zusammensetzung auf, weil unter sie sowohl Christen wie Altkatholiken, Orthodoxe usw. als auch Anhänger anderer Religionen wie Buddhisten und Religionslose subsumiert werden. Dabei will beachtet sein, dass sich unter den Religions- bzw. Konfessionslosen auch eine erhebliche Zahl von Getauften befindet, die aus ihrer Kirche ausgetreten, die statistisch nicht eigens erfasst sind. Zieht man dies in Betracht, so zeigt sich, dass der Anteil der Ungetauften einen relativ hohen Prozentsatz, schätzungsweise 20 Millionen (= 21 %) ausmacht.

¹ Datenreport 1999. Zahlen und Fakten über die Bundesrepublik Deutschland, hrsg. vom Statistischen Bundesamt, Teil 1. Berlin 1999.

Die konfessionelle Zugehörigkeit bzw. Nichtzugehörigkeit unterscheidet sich in Ost- und Westdeutschland sehr stark voneinander. So liegt der Anteil der Konfessionslosen in Ostdeutschland bei mehr als 70%, in den alten Bundesländern bei 15%, wobei es sich in Ostdeutschland überwiegend um Nichtgetaufte, in den alten Bundesländern meist um Getaufte handelt, die aus der Kirche ausgetreten sind. Umgekehrt gehört heute in Ostdeutschland gerade jeder Fünfte der evangelischen Kirche an und 3% der Bevölkerung der katholischen Kirche.

Was den Prozentanteil der Katholiken in der Bevölkerung ausmacht, so ist dieser sehr unterschiedlich. Die Bistümer mit dem höchsten Katholikenanteil an der Bevölkerung sind Passau mit 93%, Regensburg mit 84%, Augsburg mit 70% und Würzburg mit 69%. Den geringsten katholischen Bevölkerungsanteil weisen im Schnitt die Bistümer in den neuen Bundesländern auf: Dresden mit 4%, Görlitz mit 5,3%. Auch das Erzbistum Hamburg, das die Bundesländer Hamburg und Schleswig-Holstein und den mecklenburgischen Teil von Mecklenburg-Vorpommern umfasst, ist mit 7,3% Katholiken von extremer Diaspora geprägt².

Will man eine Tendenz ausmachen und eine Prognose wagen, so wird man wohl feststellen können: Sollte keine Trendwende eintreten, was fast als Wunder zu bezeichnen wäre, so nimmt der Anteil der Kirchenglieder an der Gesamtbevölkerung bei momentan ca. 300.000 Kirchnaustritten von evangelischen Christen und ca. 200.000 Kirchnaustritten von katholischen Christen stetig ab und der Anteil der sog. Konfessionslosen zu. Das bedeutet auch eine Zunahme der Ungetauften, da sowohl die muslimischen Familien im Schnitt mehr Kinder haben und die aus der Kirche Ausgetretenen in der Regel ihre Kinder nicht mehr taufen lassen.

Was hier für die Gesamtbundesrepublik aufgezeigt wurde, spiegelt sich auch auf anderer Ebene, manchmal etwas überraschend, wenn man von den Klischees ausgeht, die manchen Städten anhaften, z.B. Nürnberg sei eine evangelische Stadt, Bamberg eine katholische Stadt. Die statistischen Angaben besagen teilweise etwas anderes.

Die Stadt Bamberg³ weist im Jahr 1999 bei einer Gesamtbevölkerung von 69.004 eine Zahl von 45.609 Katholiken (= 66,1%), von 13.090 evangelischen Christen (= 19,0%) und von 10.305 Sonstigen (= 14,9%) aus. Da sich

² Im Bundesland Mecklenburg-Vorpommern waren am 31.12.1999 bei einer Gesamtbevölkerung von 1.789.322 nur 72.000 Personen (= 4,07%) Glieder der römisch-katholischen Kirche, 366.600 Personen (= 20,49%) Protestanten. 1.349.922 Personen (= 75,44%) bildeten die Gruppe der Sonstigen, wohl in hohem Maße der Ungetauften.

³ Bamberger Zahlen 1999. Statistisches Jahrbuch 46. Jahrgang, hrsg. von der Stadt Bamberg, Planungsamt-Statistik 2000, 29.

die Zahl der Gesamtbevölkerung von 1987 bis 1999 nur um 100 verringert, die Zahl der Katholiken jedoch um 6.400 (von 75,4% auf 66,1%) abgenommen hat, die Zahl der Protestanten gleich geblieben und die Zahl der Sonstigen um 6.500 (von 5,6% auf 14,9%) angewachsen ist, dürfte es sich bei den Sonstigen zum geringsten Teil um Ungetaufte, sondern um Ausgetretene handeln.

Eine etwas andere Entwicklung weist die Stadt Nürnberg⁴ auf. Bei einer Gesamtbevölkerung von 486.628 im Jahr 1999 gehörten 152.853 Personen (= 31,4%) der katholischen, 181.082 Personen (= 37,2%) der evangelischen Kirche an; zu den Sonstigen zählten 152.693 Personen (= 31,4%). Während der Prozentsatz der Katholiken von 1946 bis 1999 lediglich von 33,5% auf 31,4% sank, fiel der Prozentsatz der evangelischen Christen im gleichen Zeitraum von 61,9% auf 37,2%. Der Anstieg der Sonstigen und Konfessionslosen ging von 4,6% auf 31,4%. In Nürnberg rekrutiert sich die Gruppe der Konfessionslosen überwiegend aus ehemaligen evangelischen Christen, allerdings ist auch ein Anstieg der Zahl der Muslime zu verzeichnen.

In München⁵ betrug im Jahr 1999 der Anteil der Katholiken an der Gesamtbevölkerung 45,4%, der Protestanten 16,3% und der Sonstigen 38,3%.

Schließlich soll noch die Bundeshauptstadt Berlin betrachtet werden⁶. Bei einer Gesamtbevölkerungszahl von 3.387.000 im Jahr 1999 gehörten 867.000 Personen (= 25,6%) zur Evangelischen Landeskirche, 310.000 Personen (= 9,15%) zur römisch-katholischen Kirche, 11.000 Personen (= 0,32%) zur jüdischen Religionsgemeinschaft und 203.000 Personen (= 5,99%) zur islamischen Religionsgemeinschaft. Die Gruppe der Sonstigen umfasste 1.996.000 (= 58,93%). Seit 1991 ist die katholische Kirche um 4.000, die jüdische Gemeinde um 2.000, die islamische Gemeinschaft um 47.000 Personen angewachsen. Die Evangelische Landeskirche hat seit 1991 um 77.000 Personen abgenommen, die Zahl der Sonstigen verringerte sich um 35.000 Personen.

Die statistischen Angaben führen uns im Hinblick auf die Eheschließungen zwischen Katholiken und Ungetauften zu pastoralen und kirchenrechtlichen Problemen, die nur einen Ausschnitt aus der Problematik von Eheschließungen zwischen Katholiken und Nichtkatholiken darstellen, die insgesamt auch Fragen aufwerfen. Das Thema der konfessionsverschiedenen Ehen zwischen Getauften sei hier ausgeklammert, weil es ein altes und schon viel und hinreichend behandeltes Thema darstellt.

4 Nürnberg in Zahlen 2000, hrsg. von der Stadt Nürnberg. Nürnberg 2000.

5 Telefonische Auskunft der Landeshauptstadt München. Statistisches Amt vom 8.11.2000.

6 Angaben nach Berlin-Statistik 2000.

II. PASTORALE PROBLEMLAGE

Die Bischöfe, Priester und ihre Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Pastoral sehen sich angesichts der großen Zahl von Ungetauften generell vor die Frage gestellt, wie sie ihr seelsorgerliches Handeln auf diese Situation hin ausrichten. Die Kirche kann die Nichtglaubenden und Ungetauften nicht von ihrer Heilssorge ausklammern, will sie nicht ihren ureigensten Auftrag verraten, allen Menschen die Frohe Botschaft zu verkünden und sie zu Gott und Jesus Christus zu führen. In verschiedenen Variationen wird das II. Vaticanum nicht müde zu betonen, dass alle Menschen zum neuen Gottesvolk berufen⁷ und auf das neue Gottesvolk hingeordnet⁸ sind. Diese Hinordnung kann zunächst nicht in ihrem subjektiven Verhalten gegenüber dem Volk Gottes zu suchen sein, sondern sie sind vielmehr in objektiver Weise auf das Volk Gottes bezogen. Weshalb die Ungetauften auf die Kirche hingeordnet sind, diese Frage beantwortet die Dogmatische Konstitution *Lumen Gentium* nicht. Die Gründe liegen darin, dass Jesus Christus objektiv alle Menschen erlöst hat und ruft und dass jede Gnadengabe einen gemeinschaftsbezogenen Charakter hat und damit auf die Kirche bezogen ist.

Diese Hinordnung auf das Volk Gottes ist keine bloße formale Ausrichtung, sondern basiert auf Inhalten. Das hat für die einzelnen Ungetauften und ihre religiösen Gemeinschaften zur Folge, dass sie „auf das Volk Gottes in verschiedener Weise hingeordnet sind“⁹. Deshalb differenziert das Konzil zwischen den einzelnen Religionsgemeinschaften, zwischen Hindus und Buddhisten¹⁰, Muslimen¹¹ und Juden¹².

Die Pastoral der Kirche, die alle Ungetauften zum Ziel haben muss, kann nur eine missionarische sein, d.h. die auf die Menschen zugeht und nicht erst wartet, bis die Menschen zu ihr kommen. Zugleich wird sie eine differenzierte sein müssen, die auf die verschiedenen Glaubensvoraussetzungen und -inhalte der Menschen eingeht. Dies gilt allgemein, insbesondere auch für die Ehevorbereitung.

Der Codex Iuris Canonici (CIC) hat in c.1063 wie auch der Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium (CCEO) in c.783 bezüglich der Seelsorge und Vorbereitung zur Eheschließung offensichtlich allein die Gläubigen im Blick, wenn

7 Vgl. VatII LG 13,1.

8 VatII LG 16,1.

9 VatII LG 16,1.

10 VatII NAe 2.

11 Ebd., 3.

12 Ebd., 4.

einmal die Verpflichtung der Seelsorger urgiert wird, „dafür zu sorgen, dass die eigene kirchliche Gemeinde den Gläubigen die Hilfe bietet“, die für den Ehestand notwendig ist, und im anderen Fall die Seelsorger angehalten werden, die Gläubigen auf den Ehestand vorzubereiten. Der Eindruck, dass allein die Gläubigen Zielgruppe für die pastoralen Bemühungen sind, wird dadurch verstärkt, dass als geeignete Maßnahmen besonders hervorgehoben werden: Predigt und Katechese entsprechend dem Lebensalter, also rein innerkirchliche Unterweisungen. Auch die unmittelbare persönliche Vorbereitung auf die Eheschließung zielt bei enger Interpretation der genannten Canones allein auf die Gläubigen.

Es dürfte jedoch einsichtig sein, dass gerade Ungetaufte einer intensiveren und eventuell längeren Vorbereitung und Hinführung auf die Eheschließung im Sinne eines Ehecatechumenats bedürfen. Nur so kann ihnen das katholische Eheverständnis und die glaubensmäßige Bedeutung erschlossen werden. Dass dies im Codex nicht angesprochen wird, bedeutet eine nicht geringe Lücke. Es sollte darauf Bedacht genommen werden, dass in Zukunft dieses Manko durch die Einführung einer dem Taufcatechumenat ähnlichen Vorbereitung abgeholfen wird¹³.

III. RECHTLICHE PROBLEME

1. Das Ehehindernis der Religionsverschiedenheit

Durch die größere Mobilität der Menschen und die größere Möglichkeit der Kontaktnahme wird eine noch zunehmende Zahl an Eheschließungen zwischen Katholiken und Ungetauften anstehen und damit das Ehehindernis der Religionsverschiedenheit noch relevanter als bisher.

Es ist bekannt, dass die Abgrenzung derer, die nach c. 1086 §1 als „aktuelle“ Katholiken zu bezeichnen und von diesem Hindernis betroffen sind, schwierig ist, je nachdem, wie der „actus formalis“ zu interpretieren ist, durch den jemand von der katholischen Kirche abgefallen ist. Bruno PRIMETSHOFER hält dafür, dass sicher „ein Kirchenaustritt dann als formaler Abfall vom katholischen Glauben zu bezeichnen ist, wenn zugleich ein Eintritt in eine andere Kirche oder Religionsgemeinschaft folgt“¹⁴. Er problematisiert die überwiegende Auffassung der kirchlichen Ehegerichtsbarkeit, die davon ausgehe, dass der Kirchenaustritt, aus welchen Gründen auch immer er vorgenommen wur-

¹³ Eine Darlegung der Zwecke und der Wesenseigenschaften der Ehe gemäß c. 1125 n.3 ist als nicht hinreichend zu qualifizieren.

¹⁴ PRIMETSHOFER, B., Die Eheschließung: HdbKathKR², 956.

de, mit dem formalen Akt des Abfalls gleichzusetzen sei¹⁵, und fordert, dass die kirchliche Gerichtsbarkeit und Verwaltungspraxis jeden einzelnen Fall eines Kirchenaustritts sorgfältig zu untersuchen habe, welches Motiv dem Kirchenaustritt¹⁶ zu Grunde gelegen habe. Eine Klärung, ob ein *actus formalis* vorgelegen habe, dürfe nur auf dem Gerichtsweg erfolgen. „Eine Nichtbestandserklärung auf dem Verwaltungsweg ist ausgeschlossen.“¹⁷

Dezidiert fordert LÜDICKE: „Der förmliche Abfall von der katholischen Kirche kann nicht mit bestimmten Rechtsakten gleichgesetzt werden, etwa mit der Kirchenaustrittserklärung vor der staatlichen Autorität.“¹⁸ Er hält eine förmliche Kundgabe des Abfalls „immer dann für gegeben, wenn der Wille, der katholischen Kirche nicht mehr anzugehören, vor der kirchlichen Öffentlichkeit in beweisbarer Form zum Ausdruck gebracht worden ist“¹⁹.

Diese Einschränkung auf einen förmlichen Akt vor einer kirchlichen Stelle ist weder vom Text des c. 1086 noch von dessen Entstehungsgeschichte her gefordert. M.E ist unter dem Satzteil „*nec actu formali ab ea defecerit*“ jede rechtmäßige vor einer kompetenten kirchlichen oder staatlichen Autorität mündlich oder schriftlich abgegebene Erklärung, nicht mehr der katholischen Kirche angehören zu wollen, zu subsumieren sowie der Akt der Aufnahme in eine nichtkatholische Kirche, kirchliche Gemeinschaft oder Weltanschauungsgemeinschaft.

Da die Interpretation des *actus formalis* so divergent ist, legt es sich nahe, dass die Klärung, ob ein *actus formalis* vorgelegen habe oder nicht, auf dem Gerichtsweg erfolgt. Die Forderung kann wohl nicht mit der Eindeutigkeit erhoben werden, wie dies PRIMETSHOFER tut. Eine Behandlung auf dem Verwaltungsweg hat zumindest die eindeutige Auffassung der deutschen und österreichischen Bischöfe hinter sich.

15 Die deutschen und die österreichischen Bischöfe gehen davon aus, dass der Kirchenaustritt aus welchen Gründen auch immer einen Bruch mit der Kirche aus Glaubensgründen bedeute und dass daher u.a. die eherechtlichen Folgen eintreten. Vgl. ABl. München 1990, 339f, ABl. Linz 1991, 49. Zum Formalakt „Kirchenaustritt“ vgl. ZAPP, H., Eherecht. Freiburg 71988, 178-181.

16 Zur Problematik des Kirchenaustritts aus finanziellen Gründen vgl. PRADER, J., Zur Problematik der Folgen des Kirchenaustritts im lateinischen Eheschließungsrecht: Atti del Congresso Internazionale. Incontro fra canonici d'Oriente e d'Occidente. Bd. 2: Comunicazioni/Papers. Bari 1994, 467f; CORECCO, E., La sortie de l'Église pour raison fiscale. Le problème canonique: CARLEN, L. (Hrsg.), Austritt aus der Kirche – Sortir de l'Église. Freiburg/Schweiz 1982, 45f.

17 PRIMETSHOFER, ebd., 957.

18 LÜDICKE, K., MKCIC 1086, 3.

19 Ebd.

2. Ehevertragsunfähigkeit

C. 1095 n.2 CIC und c. 818 n.2 CCEO bestimmen, dass jene unfähig sind, eine Ehe zu schließen, „die an einem schweren Mangel des Urteilsvermögens leiden hinsichtlich der wesentlichen Rechte und Pflichten, die gegenseitig zu übertragen und zu übernehmen sind“.

Nicht jede Beeinträchtigung des Urteilsvermögens ist demnach rechtserheblich, sondern nur ein schwerwiegender Mangel, der die abgegebene Willenserklärung dadurch beeinträchtigt, dass die geistige Einsicht der Person in das der Ehe wesentliche Rechte- und Pflichtenverhältnis gemindert ist, so dass die Person die Wesenselemente und Wesenseigenschaften der Ehe nicht hinreichend erfassen kann. Dies sind nach der Definition der Ehe in cc. 1055 § 1 und 1056: Untrennbarkeit der Ehe, Pflicht zur Treue, Recht und Pflicht zur ganzheitlichen Lebens- und Leibesgemeinschaft mit ihrer Ausrichtung auf die Weitergabe des Lebens und Erziehung der Nachkommenschaft.

Diese Beeinträchtigung muss nicht bedeuten, dass die davon bestimmte Person auch hinsichtlich anderer Lebensbereiche einen Mangel oder eine Fehllhaltung in seiner Willens- und Erkenntnisfähigkeit aufweisen muss. Der gravierende Defekt muss sich auf die Beurteilung der naturrechtlichen und christlichen Dimensionen der Ehe beziehen.

Als Ursachen für eine solche gravierende Beeinträchtigung werden in der Literatur allgemein angegeben²⁰: geistige Unreife des Verstandes oder des Willens, die unter dem Level liegt, der normalerweise bei einem Menschen nach abgeschlossener Pubertät anzunehmen ist²¹; Krankheiten, die den psychischen Bereich berühren, z.B. Schizophrenie, Drogenabhängigkeit²², oder Störungen in der Persönlichkeitsentwicklung, z.B. Narzissmus, ausgeprägter Egoismus und überstarke Mutterbindung.

Damit sind aber die Ursachen für mangelnde Urteilsfähigkeit nicht erschöpft; diese kann auch bedingt sein durch eine falsche Auffassung von den der Ehe eigenen Rechten und Pflichten, die in der Person so sehr internalisiert, geradezu zu einem Habitus der Person geworden ist, dass die Person gar nicht mehr zu einem umfassenden Urteil und zu einer adäquaten Wertung fähig ist. Ein solcher Habitus kann sich gebildet haben durch ein entsprechendes Milieu in

20 Vgl. PRIMETSHOFER, B., *Der Ehekonsens*: HdbKathKR², 930f.

21 SRR vom 14.12.1984 coram Pinto: MonEccI 113 (1988) 447f, ad 4. Vgl. POMPEDDA, M.F., *Maturità psichica e matrimonio nei canoni 1095, 1096*: Apollinaris 57 (1984) 131-150, bes. 134.

22 Hier können sich gelegentlich Überschneidungen mit den in c. 1095 n.1 angesprochenen Tatbeständen ergeben. Vgl. dazu BURKE, R.L., *Lack of Discretion of Judgement: Canonical Doctrine and Legislation*: Jurist 45 (1985) 185-196.

der Familie, durch Aneignung starker gesellschaftlicher Trends oder durch eine überstarke Indoktrination in der Erziehung. Gerade heute wird es immer mehr aktuell, besonders angesichts der wachsenden Zahl von Ungetauften, dass es Leute gibt, die eine atheistische und antikirchliche Erziehung durchlaufen haben und denen überhaupt jedes Leitbild der Ehe mangelt. Die heutige leichte Scheidungsmöglichkeit, das rein zivilistische Verständnis der Ehe und die sittliche Ungebundenheit bewirken, dass namentlich in Hinsicht auf die Unauflöslichkeit, auch in Hinsicht auf die eheliche Einheit falsche Werthaltungen sich mehr und mehr verfestigen²³.

Auf diesem Hintergrund werden sich die Fälle mit dem Klagegrund nach c. 1095 n.2 noch mehrten. Für die kirchliche Ehejudikatur kommt es darauf an, festzustellen, ob eine solche Beeinträchtigung der Urteilsfähigkeit vorliegt oder ob sie so schwerwiegend ist, dass sie den Ehemillen tangiert.

3. Fehlendes Mindestwissen

Nach c. 1096 § 1 CIC und c. 819 CCEO ist für das Zustandekommen des Ehemillens notwendig, dass die Nupturienten ein bestimmtes Mindestwissen²⁴ haben müssen, nämlich davon, dass die Ehe eine Gemeinschaft zwischen Mann und Frau, dass sie auf Dauer angelegt, dass sie auf die Erzeugung von Nachkommenschaft hingeordnet ist und dass die Zeugung durch das sexuelle Zusammenwirken der Partner erfolgt. Daher lässt die Annahme, die Ehe sei eine Gemeinschaft auf Zeit, sie sei auch zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern möglich und sie beinhalte nicht das Recht auf sexuelles Zusammenwirken und Elternschaft, keinen ausreichenden Ehemillen zustande kommen. Zu einem hinreichenden Ehemillen ist nicht gefordert, dass um die Unauflöslichkeit nach christlichem Verständnis gewusst wird und dass der Zeugungsvorgang näher bekannt ist.

Die offiziöse deutsche Übersetzung legt noch einen weiteren Tatbestand nahe, nämlich dass es zum Mindestwissen auch gehört, dass die Ehe eine Dauergemeinschaft zwischen einem Mann und einer Frau ist (Hervorhebung vom Verf.). Dieser Faden wurde aber, soweit ersichtlich, von der Doktrin nicht aufgenommen, weil wohl bei dieser Interpretation im lateinischen Text ein

23 Vgl. SRR vom 28.2.1950 coram Felici: Dec. SRR 42, 103: „Si vero huiusmodi sententiae in animo contrahentis tam profunde insideant, ut veluti in naturam verterint, neque appareat ratio ob quam ab his sententiis nupturiens in matrimoniali foedere feriendo abscedere debuerit, gravis profecto exurgit praesumptio, has sententias ipsam turpiter infecisse voluntatem.“

24 KÄHLER, H., Absentia consensus. Der fehlende Mindestwille zur Ehe als Ehenichtigkeitsgrund. (Adnotationes in Ius Canonicum, Bd. 14) Frankfurt/M.-Berlin-Bern-Brüssel-New York-Wien 1999, 216-243.

„unum virum et unam mulierem“ stehen müsste. Begreift man das „einem“ nicht als Zahlwort, sondern lediglich als unbestimmten Artikel, dann ist nichts Zusätzliches aufgenommen. Im Klartext hieße dies, dass polygame Ehen von c. 1096 § 1 CIC und c. 819 CCEO nicht berührt wären.

Vor vielen Jahren hat aber Richard A. STRIGL bereits im Hinblick auf c. 1082 CIC/1917, der dem c. 1096 CIC/1983 fast gänzlich entspricht, ernstliche Zweifel angemeldet, „ob ein Moslem überhaupt die Voraussetzungen für eine nach kanonischem Recht gültige Ehe mitbringt. In seinem Glauben aufgewachsen und verwurzelt muss er der festen Überzeugung sein, dass er legitim mehrere Frauen zur Ehe nehmen und nach seinem Gutdünken auch wieder verstoßen könne“²⁵. Eine solche Überzeugung von der Ehe dürfte aller Wahrscheinlichkeit nach nicht mehr dem notwendigen Mindestwissen vom Wesen der Ehe entsprechen, wie sie vom kanonischen Recht für das Zustandekommen einer gültigen Ehe gefordert werden, wofür sich das kirchliche Recht auf das auch für die Ungetauften geltende natürliche göttliche Recht beruft. Dieser Interpretation ist zuzustimmen, zumal Muslime aufgrund ihres Glaubens für sich in Anspruch nehmen und nehmen können, bis zu vier Frauen zu haben und in manchen Fällen²⁶ noch bis zu vier weitere Frauen auf Zeit zu besitzen. Dazu kommt, dass nach islamischem Recht eine Scheidung durch den Mann fast jederzeit möglich ist und in manchen Gegenden sogar eine Ehe auf Zeit abgeschlossen werden kann.

Aus diesen Gründen wird man bei der beabsichtigten Eheschließung eines katholischen Christen mit einem muslimischen Partner von diesem eine verbindliche Erklärung darüber fordern müssen, dass für ihn diese konkrete Ehe eine Verbindung auf Dauer ist und dass er die Einheit der Ehe bejaht und für sich die Polygamie ausschließt. Die Frage, ob eine solche Erklärung zur *conditio sine qua non* für eine Eheschließung oder für eine dieser vorausgehenden Befreiung vom Hindernis der Religionsverschiedenheit oder für eine Befreiung von der kanonischen Formpflicht gemacht werden kann und darf, wird vom kanonischen Eherecht indirekt bejaht²⁷ und muss vom Wesen der Ehe und vom Sinn der Eheschließung her unter den gegebenen Umständen bejaht werden.

Bei den übrigen aus der Gruppe der Ungetauften wird die Frage der Polygamie keine Rolle spielen, weil das staatliche Eherecht nur die Monogamie zulässt

²⁵ STRIGL, R.A., Ehen zwischen Katholikinnen und Moslems im Lichte des kanonischen Rechts: AfKKR 135 (1966) 472-529, hier 528; HIEROLD, A.E., Eheschließungen zwischen Katholiken und Muslimen: ThGl 74 (1984) 407-426.

²⁶ Z.B. bei den Schiiten im Islam.

²⁷ Vgl. c. 1086 § 2 i.V.m. c. 1125 n.3.

und wohl so bewusstseinsbildend wirkt, dass angenommen werden kann, dass ein Mindestwissen besteht.

Anders ist es bei dem Problem des Mindestwissens um die Dauerhaftigkeit der Ehe. Gewiss geht auch das deutsche staatliche Eherecht davon aus, dass die Ehe eine auf Dauer angelegte Verbindung ist²⁸, und kann eine prägende Kraft auf das Wertbewusstsein der Bürger ausüben, so dass zumindest von den meisten keine Unkenntnis von der Dauerhaftigkeit der Ehe angenommen werden kann. Das zivile Eherecht hat aber durch die radikale Erleichterung der Ehescheidung dieses Leitbild von der Ehe selbst konterkariert, so dass sich weithin die Auffassung breit machen konnte, dass die Ehe nicht auf Dauer abgeschlossen werden muss, sondern dass sie jederzeit wieder geschieden werden kann. Die Praxis bestätigt tausendfach diese Ansicht.

Auf diesem Hintergrund ist die Frage unabwendbar, ob viele Ungetaufte noch das notwendige Mindestwissen bezüglich der Dauerhaftigkeit der Ehe besitzen. Sicherlich könnte man diese Frage auch bei Katholiken und anderen Christen stellen, aber für sie spricht zunächst die Vermutung, dass sie das für die Ehe notwendige Mindestwissen gemäß c. 1096 § 1 haben²⁹. Aber auch bei diesen könnte theoretisch diese Vermutung widerlegt werden, was hier nicht das Thema ist.

4. Irrtum über die Ehe

In einer gewissen Nähe zu dem oben Ausgeführten steht das Problem des Irrtums über die Ehe. Das Nichtwissen und der Irrtum liegen nahe beieinander, müssen aber sachlich und begrifflich unterschieden werden. Das eine bedeutet eine völlige Unkenntnis von einem Sachverhalt, während der Irrtum ein gewisses Wissen voraussetzt, aber ein unrichtiges, vom wahren Sachverhalt abweichendes Wissen darstellt³⁰.

C. 1099 CIC und c. 822 CCEO besagen, dass ein Irrtum über die Einheit der Ehe oder ihre Unauflöslichkeit oder über ihre sakramentale Würde den Ehewillen nicht fehlerhaft macht, solange er nicht den Willen bestimmt. Wenn jemand meint, er könne sich jederzeit scheiden lassen, er brauche in der Ehe nicht die Treue zu halten oder die Ehe sei kein Sakrament, und wenn diese Meinung allein in der intellektuellen Sphäre verbleibt, ist dieser Irrtum rechtsunerheblich. Wenn jedoch die Willenssphäre insofern tangiert wird, dass die

28 § 1303 BGB.

29 Das Mindestwissen um das sexuelle Zusammenwirken spielt in unserem Zusammenhang keine Rolle.

30 Vgl. die unter Bezugnahme auf Gasparri gemachte Umschreibung bei SRR coram Lega vom 9.12.1911 n.4: Dec. SRR 3 (1911) 514f.

Ehe nur ohne Treuepflicht, nur als scheidbare oder als nichtsakramentale, so und nicht anders gewollt wird, ist der Ehewille mangelhaft.

Hier zeigt sich, dass der Übergang vom Nichtwissen, über den Irrtum bis zum Vorbehalt teilweise fließend sein können. Das Recht muss jedoch diese Unterscheidung einführen, um einerseits das Recht auf eine gültige Eheschließung und die Vermutung zugunsten der Ehe zu wahren, andererseits der Lebenswirklichkeit möglichst gerecht zu werden, auch wenn die Unterscheidungen als spitzfindig empfunden werden könnten.

Gerade bei Ungetauften können sich das Nichtwissen und der Irrtum sowie ein Vorbehalt sehr eng berühren. Deshalb wird es eine schwierige Aufgabe für das kirchliche Gericht sein, genau zu differenzieren, entsprechende Beweise zu erheben und diese sachgerecht zu würdigen. Denn es kann durchaus vorkommen, dass ein Ungetaufter den äußeren Vorgang der kirchlichen Trauung mitmacht, sich aber willentlich von dem Inhalt des kirchlichen Eheverständnisses distanziert oder dass er die Ehe nur so schließen will, wie er sie versteht, dass er z.B. die Einheit oder die Unauflöslichkeit der Ehe im katholischen Sinn nicht anerkennt. Das kirchliche Recht regelt die Beweislast insofern, als der Willensmangel als nicht existent vermutet wird, bis die Diskrepanz zwischen der nach außen hin abgegebenen Erklärung und dem inneren Willen bewiesen ist.

5. Privilegium Paulinum

Aufgrund der wachsenden Zahl von Ungetauften wird die Auflösung von Ehen von zwei Ungetauften nach dem sog. Paulinischen Privileg³¹, das im 16. Jahrhundert für die Missionsländer durch drei päpstliche Konstitutionen erheblich ausgeweitet und in den CIC von 1917 übernommen und auf alle Gebiete ausgedehnt wurde, an Bedeutung gewinnen. Der CIC von 1983 hat diese Bestimmungen in den cc. 1143 bis 1150, der CCEO in den cc. 854 bis 861 rezipiert.

Das Paulinische Privileg kann gemäß c. 1143 CIC und c. 854 CCEO nur angewendet werden, wenn 1. die Ehe von zwei Ungetauften geschlossen wurde, 2. einer der Ehepartner inzwischen die Taufe empfangen hat und 3. der ungetauft bleibende Partner die friedliche Fortsetzung der Ehe verweigert, auch wenn der getaufte Partner ihm nach der Taufe dazu keinen Anlass gegeben hat.

³¹ Vgl. ZAPP (Anm.15), 223-226; GIROTTI, G., La procedura per lo scioglimento del matrimonio nella fattispecie del „privilegio paolino“: I procedimenti speciali nel diritto canonico. (Studi giuridici 27) Vatikanstadt 1992, 157-177; LÜDICKE, K., MKCIC 1143-1150; ASSENMACHER, G., Nichtigerklärung, Auflösung und Trennung der Ehe: HdbKathKR², 996-998.

In einem Verwaltungsverfahren³² ist nach cc. 1144f CIC und cc. 855f CCEO eine Befragung des ungetauften Gatten durchzuführen, bei dessen negativem Ausgang der getaufte Partner das Recht hat, eine neue Ehe mit einem katholischen Partner einzugehen, aus einem schwerwiegenden Grund sogar mit einem Nichtkatholiken (c. 1147 CIC; c. 858 CCEO).

6. Das sog. Privilegium Petrinum

Das sog. Privilegium Petrinum³³, d.h. die Möglichkeit der Auflösung der nichtsakramentalen Ehe, einer Ehe zwischen einem getauften und einem ungetauften Partner, durch einen päpstlichen Bescheid ist weder in den CIC noch in den CCEO aufgenommen worden. Trotzdem wird weiterhin nach der Instructio der Glaubenskongregation vom 6. Dezember 1973³⁴ verfahren.

Danach müssen folgende Voraussetzungen zur Gültigkeit gegeben sein:

1. Beim Abschluss der aufzulösenden Ehe muss wenigstens einer der Partner ungetauft gewesen sein.
2. Wenn beide getauft sind, darf nach der zweiten Taufe die Ehe nicht mehr vollzogen sein.
3. Wenn eine Ehe mit einem Nichtkatholiken angestrebt wird, muss dieser die freie Religionsausübung des katholischen Gatten und die katholische Erziehung der Kinder zusichern.

Darüber hinaus wird u.a. gefordert, dass die Zerrüttung der aufzulösenden Ehe unheilbar und nicht vom Bittsteller verschuldet ist, dass die Auflösung nicht zu öffentlichem Ärgernis führt und dass für den verlassenen Ehepartner und für eventuelle Kinder nach Recht und Billigkeit gesorgt ist. Eine zweimalige Anwendung des Privilegium soll nicht gewährt werden.

Das Verfahren ist beim zuständigen Diözesanbischof zu eröffnen und wird unter Leitung des zuständigen Ortsordinarius oder des von ihm beauftragten Ein-

³² Vgl. dazu ASSENMACHER, ebd., 1204f.

³³ Vgl. HOPFENBECK, A., Privilegium Petrinum. Eine rechtssprachliche und rechtsbegriffliche Untersuchung. (MthStkan, Bd.35) St.Otilien 1976; ZAPP (Anm.15), 226-231.

³⁴ SC pro Doctrina Fidei, Instructio pro solutione matrimonii in favorem fidei; sowie: Normae procedurales pro conficiendo processu dissolutionis vinculi matrimonialis in favorem fidei vom 6. Dezember 1973: NKD 39, 60-77; dazu: Rescriptum der SC DocFid. vom 14.12.1983: AfkKR 152 (1983) 534. Zur Neuregelung vgl. HOPFENBECK, A., Das Verfahren zur Auflösung einer nichtsakramentalen Ehe zugunsten des Glaubens nach der Neuregelung durch die Glaubenskongregation vom 6. Dezember 1973: AfkKR 147 (1978) 99-123.

zelrichters unter Beiziehung von Ehebandverteidiger und Notar durchgeführt. Der bischöfliche Untersuchungsprozess hat zu erheben, ob die Voraussetzungen für die Gewährung der Auflösung nachgewiesen sind. Aufgrund des Votums des Bischofs überprüft die Kongregation für die Glaubenslehre, ob die Voraussetzungen gegeben sind und richtet an den Papst die Empfehlung, die Ehe aufzulösen. Dessen Bescheid löst die Ehe rechtlich auf.

IV. ZUSAMMENFASSUNG

Zieht man aus allen Ausführungen ein Resümee, dann ist wohl deutlich geworden, dass die Eheschließungen zwischen Katholiken und Ungetauften nicht nur rechtliche Probleme aufwerfen, die sich die Kirche mit ihren Vorschriften selbst bereitet. Solche religionsverschiedenen Ehen bergen von sich aus Konfliktpotenzial in sich, weil die Partner in einer für den Menschen existentiellen Frage uneins sind. Dieses Potenzial kann durchaus auch positive Konsequenzen haben, wenn der katholische Partner durch die Anfrage des anderen sich seines Glaubens bewusst wird und vergewissert. Dadurch kann die Spannung, wenn sie ausgetragen wird, zum Katalysator für Besseres werden. Die Erfahrung lehrt aber, dass in der Mehrzahl die religiöse Gleichgültigkeit Platz greift oder Ehen wegen Diskrepanzen zerbrechen. Die Regelungen des kanonischen Rechts können dies nicht verhindern, aber sie können Wegmarken und Hinweise abgeben. Insofern dienen sie einem pastoralen Anliegen und wollen sie der *salus animarum* förderlich sein. Entscheidend ist aber letztlich eine missionarische Pastoral.

DE PROCESSU DOCUMENTALI PRO CAUSIS NULLITATIS MATRIMONII VORGESCHICHTE: 1741-1894

von Michael Hilbert

I. DIE KONSTITUTION „DEI MISERATIONE“ (1741) UND IHRE WEISUNGEN

Papst BENEDIKT XIV. (1740-1758) spricht am Anfang seiner Konstitution *Dei Miseratione* (D.M.), veröffentlicht am 3. November 1741¹, von weit schweren Missbräuchen, die zu dieser Zeit überhand nehmen, teilweise bedingt durch menschliche Bosheit, teilweise durch Leichtfertigkeit und den Übereifer so mancher kirchlichen Richter, Ehen zu annullieren.

*... notitia diversis ex partibus Nobis delata est, atque etiam indicata sunt exempla nonnullorum virorum, qui post primam, et secundam, ac tertiam, quam duxerunt, uxorem, ob nimiam iudicum praecipitantiam in nullitate matrimoniorum declaranda, adhuc illis primis uxoribus superstitibus, ad quartas contrahendas nuptias devenierant; et similiter foeminarum, qui post primum, et secundum, et tertium maritum, quarto etiam, illis quoque viventibus, se iunxerant, non sine pusillorum scandalo, et bonorum omnium detestatione, qui sacra matrimonii vincula ita contemni, et temere perfringi dolebant*².

Um diese Missbräuche zu bekämpfen, führte BENEDIKT in die kirchliche Gesetzgebung das Amt des „Defensor matrimoniorum“ ein, dem

*... spectabit in iudicium venire, quotiescumque contingerit matrimoniales causas super validitate, vel nullitate coram legitimo iudice disceptari, eumque oportebit in quolibet actu iudiciali citari, adesse examini testium, voce et scriptis matrimonii validitatem tueri, eaque omnia deducere, quae ad matrimonium sustinendum necessaria censebit*³.

¹ Const. *Dei miseratione*, 3. Nov. 1741: CIC-Fontes I, 695-701.

² Ebd., § 1, 695-696.

³ Ebd., § 5, 697.

Zusätzlich erließ er ein Gesetz, das zwei übereinstimmende Nichtigkeitserklärungen für den Fall voraussetzt, dass die Ehegatten neue Ehen eingehen. Dies ohne jede Ausnahme.

... *nolentes [Nos] omnino, ut ullo in casu matrimonii vinculum dissolutum censeatur, nisi duo iudicata, vel resolutiones, aut sententiae penitus similes et conformes, a quibus neque pars, neque Defensor matrimonii crediderit appellandum, emanaverint*⁴.

Im ersten Teil der Konstitution drängt der Heilige Vater darauf, dass diese neuen Normen „*extra Curiam Romanam*“ eingehalten werden; im zweiten Teil besteht er darauf, dass die Normen „*in causis Romae disceptandis*“ eingehalten werden, ob die Verfahren nun in Rom eröffnet werden, in welchem Fall „*ad Vicarium nostrum in spiritualibus pro tempore spectet*“, oder ob sie eine Anrufung des Heiligen Stuhles darstellen.

Im Blick auf diese letzte Gruppe von Verfahren - jene, die in Rom entschieden werden - fasst der Pontifex die Wege zusammen, auf denen Eheverfahren in Rom zur Behandlung gelangen können, entsprechend den gerichtlichen Normen, die zu dieser Zeit in Rom in Kraft waren: in erster Instanz, mit Zustimmung der Parteien; in zweiter, unter Anrufung des Apostolischen Stuhles, unter Umgehung, nämlich des Tribunals, das gemäß der bestehenden Hierarchie der Tribunale, zuständig wäre, die Berufung zu übernehmen; in dritter Instanz, entsprechend den allgemeinen Normen, wonach alle Verfahren der dritten Instanz in Rom anhängig sind.

Diesem folgend führt der Papst eine völlig neue Norm ein:

... *quae omnes [causae nullitatis matrimonialis] iudicari volumus vel in Congregatione [...] super interpretatione et executione Concilii Tridentini, vel in Causarum Palatii nostri Auditorio*⁵.

Dies ist, so zu sagen, die Romana Rota.

Wollten wir nun fragen, wie die Konstitution BENEDIKTS akzeptiert wurde, möchten wir sagen: höchst positiv. In der Tat, die wohlbekannten Missbräuche auf dem Gebiet der Ehegesetzgebung riefen nach einem wirksamen Heilmittel. Darüber hinaus erfreute sich der oberste Pontifex hoher Achtung und des Gehorsams als oberster Hirte der Kirche. Sowohl die Gläubigen, wie auch die Ortsbischöfe leiteten schwierige Fälle häufig an den Heiligen Stuhl zur Lösung weiter. Vor der Promulgation von *Dei Miseratione* erforderten solche Rekurse häufig einen Indult und spezielle Vollmachten; nach der Konstitution, zum

⁴ Ebd., § 11, 699.

⁵ Ebd., § 8, 698.

mindesten im Fall der Nichtigkeitserklärungen von Ehen, gab es eine Gesetzgebung, wodurch die Fälle in Rom gelöst wurden.

II. EINE LAKUNE DER KONSTITUTION D.M. UND WIE SIE GEFÜLLT WURDE: 1754-1894

Die Konstitution *Dei Miseratione* kam mit signifikanten juristischen Lakunen zur Welt. In seinem Wunsch, ein Heilmittel für die schweren Missbräuche zu schaffen und das Sakrament der Ehe adäquat zu verteidigen, hatte BENEDIKT besonders jene Fälle im Blick, die mehr als andere komplex und verwirrend sind, z.B. Fälle der Simulation des Konsenses, von Zwang und Furcht, usw. Wie wir alle wissen, erfordern sie längere, eingehendere Studien, dazu Erfahrung, Klugheit und Geduld. Der zeitliche Rahmen dafür kann einigermaßen groß sein. In solchen Fällen muss, zusätzlich ein „*contradictorium*“ vorhanden sein. Sicherlich gehört die weitaus größere Zahl von Ehe-Annullierungen in diese Kategorie.

Auf eine, freilich viel kleinere Kategorie von Fällen der Ehe-Annullierung, hat der Gesetzgeber nicht geachtet: jene Fälle, in denen die Nichtigkeit der Ehe evident ist, die Auflösung des Falles aber drängt. Die Benediktinische Prozeduren anzuwenden, für solche Fälle, würde unnütze Verschwendung von Zeit und Mitteln und sehr wahrscheinlich ernsten Schaden für die Seelen bedeuten.

Diese Lakune war zu füllen. Um in zufriedenstellender Weise zu einem Gesetzgebungsverfahren zu gelangen und so die Konstitution zu vervollständigen, war ein langer Weg zurückzulegen, an dessen Anfang Indulte für Einzelfälle standen. Er führte dann über allgemeine Dekrete bis zur gegenwärtigen Gesetzlage des CIC/1983. Ich schlage vor, hier einen Blick auf einige frühere Dekrete zu werfen, die sich mit dem Thema befassten, in der Hoffnung, dass so eine Studie uns zu einem besseren Verständnis der laufenden Gesetzgebung verhelfen wird.

Daher, obwohl der Begriff „Processus Documentale“ in der kirchenrechtlichen Diskussion noch nicht benutzt wurde, wollen wir die Hintergründe betrachten die die Quellen für diese sehr wichtige spezielle Vorgehen sind.

Meine Vorgehensweise sieht folgendermaßen aus: Nach einer kurzen Einführung werde ich die entsprechenden Dokumente vorlegen und schließlich einige Schlussfolgerungen ziehen.

A. Einführung

Gestatten Sie mir drei Punkte, Mittel für die Einführung zu erläutern.

a. Bei meinen Forschungen auf diesem Gebiet fand ich 13 Dokumente. Acht von ihnen befanden sich in einem anonymen Artikel mit dem Titel „Procédure à suivre dans les causes matrimoniales. Nécessité, Indults“ in *Nouvelle Revue Théologique*⁶. Drei Dokumente fanden sich in einem Artikel von A. BOUDINHON, „De l'appel d'office à Rome dans les cas de nullité du mariage“, in *Le Canoniste Contemporain*⁷. Schließlich fanden sich zwei Dokumente in den CIC-Fontes. Sie enthalten die wohlbekannte Instruktion des Heiligen Offiziums vom 5. Juni 1889 und die Bestätigung, dass es sich bei der Instruktion selbst um ein „allgemeines Dekret“ handelt. Ich werde diese Dokumente chronologisch geordnet vorstellen.

Die Zahl der Dokumente mag auf den ersten Blick klein erscheinen. Aber wir müssen die folgende Affirmatio betrachten, die sich in Dokument 3 fand, gerichtet an Bischof von Eger in Ungarn:

*Has quando alicubi tristissimae urgent circumstantias ob quas praescripta judicialia rigida tessera servari nequeat, Ordinariis succurritur epikeia legis, elargiendo nimirum eis extraordinarias facultates recedendi quanto minus fieri possit ab ordine antefacto, quibus quidem facultatibus quilibet Ordinarius, seorsum a speciali S. Sedis concessione, certo certius destituitur.*⁸

Diese Worte offenbaren, dass es viel Raum für die Erteilung von Indulten gab. Wir können nicht wissen, wieviele Reskripte ausgestellt wurden, die den Gnadenweis gewährten, da diese normalerweise nicht veröffentlicht wurden und vermutlich in den Diözesanarchiven lagern oder zerstört wurden.

b. Diese Dokumente setzen eine Petition an den Heiligen Stuhl voraus, die von einem Bittsteller („orator“) eingereicht wurde, oder von einem Bischof oder einem Kapitelsvikar. Ich habe nur jene Dokumente ausgewählt, die um eine Dispens von der *ex officio* Berufung ersuchen, vorgeschrieben von BENEDIKT XIV. Daher ist es für uns nicht von Belang, uns hier auf Petitionen einzulassen, die z.B. ersuchen, dass die Berufung an einen anderen Berufungsgericht gehen, noch jene, die um eine Sanatio von geringeren prozeduralen Unterlassungen nachsuchen.

6 Anon., Procédure à suivre dans les causes matrimoniales. Nécessité, Indults: Nouvelle Revue Théologique 20 (1888) 609-634.

7 BOUDINHON, A., De l'appel d'office à Rome dans les cas de nullité du mariage: Le Canoniste Contemporain 13 (1980) 20-25.

8 NRTh 626.

c. Die in den Petitionen erbetenen Gnaden wurden manchmal persönlich vom Römischen Pontifex (Dokument 2) erteilt, meistens jedoch durch das Heilige Offizium oder durch die Konzilskongregation (Dokument 1). Seit SIXTUS V. (1585-1590), hatte der Römische Pontifex den Vorsitz im Heiligen Offizium, das sich darüber hinaus auf diesen Gebiet ständige Vollmachten besaß und in Sonderfällen sogar spezielle Vollmachten erhielt.

Die Konzilskongregation, ein Gerichtshof, der vom Papst eingesetzt war, um alle Fälle zu bearbeiten, die an den Heiligen Stuhl gelangten, entschied in diesen Fällen gemäß der Normen von *Dei Miseratione*. Manchmal erlaubte es, die Berufung einem anderen Gericht zuzuweisen, der dem Bittsteller räumlich näher lag und manchmal kleinere prozedurale Formalitäten sanierte, die unterlassen worden waren.

Beide Maßnahmen gehörten zu den ständigen Vollmachten. In Fällen jedoch, in denen es sich mit Unterlassungen handelte, die zu einer *ex officio* Berufung gehörten, ging die Kongregation gemäß den Direktiven des Römischen Pontifex voran, wie wir sehen werden, oder verwies den Fall an das Heilige Offizium⁹.

B. Präsentation der Dokumente

1. **4. Mai 1754. Konzilskongregation.** Der Römische Pontifex weist die Kongregation an, den Fall in einer Weise zu behandeln, der die Unterlassung der *ex officio* Berufung gestattet¹⁰.

2. **27. September 1754. BENEDIKT XIV.** Nachdem die Kongregation einen ersten affirmativen Spruch veröffentlicht hatte, BENEDIKT XIV., „*posthabita nova propositione causae in Congregationem, ipse rem totam perpendit*“, mit einem speziellen Dokument, und er erlässt seinen eigenen singulären affirmativen Spruch¹¹.

3. **1794. Kongregation des Heiligen Offiziums.** Dies ist eine Instruktion des Heiligen Offiziums für den Bischof von Eger. Der Bischof hatte am 13. November 1793 bei der Kongregation hinsichtlich der Prozedur nachgefragt, die im Blick auf Personen anzuwenden sei, deren erste Ehe von einem zivilen Gerichtshof geschieden worden ist.

Papst PIUS VI. (1775-1799) wies die Kongregation an, dem Bischof mit einer Instruktion zu antworten. Die Kongregation erinnerte den Bischof, dass zivile Gerichtsentscheidungen die Ehen von Gläubigen nicht auflösen; wenn freilich

⁹ D.M. § 8, a.

¹⁰ NRTh 623, n. 24.

¹¹ Ebd.

ein trennendes Hindernis zu vermuten ist, dann sollte ein kirchliches Gericht sich die Sache ansehen. „*Attentis vero peculiaribus circumstantiis*“, die in diesem Fall vorlagen, gewährte der Papst dem Bischof die Vollmacht „*ad quinquennium*“, um in einer summarischen Weise vorzugehen, das heißt entsprechend der „*procedura summaria*“, bekannt auch als die „*procedura clementina*“, deren typisches Merkmal der Ausschluss einer Berufung war.

Wie es sich herausstellte, schrieb der Bischof, dem die Existenz der Konstitution *Dei Miseratione* unbekannt war, am 4. August 1794 erneut und erbat weitere Erläuterung. Die Antwort war eine klare Zusammenfassung der Vorschriften der Konstitution und eine Bekräftigung der ordnungsgemäßen Vorgehensweise. Für unsere Zwecke unterstreichen wir hier die Tatsache, dass dem Bischof die Vollmacht nur für den Fall erteilt worden war, in dem es sich um ein trennendes Hindernis handelte, erteilt nur „*ad quinquennium*“¹².

4. **26. August 1848. Die Konzilskongregation.** Der Bischof von Sonora (heute Hermosilla in Mexico) hatte zwei Fälle von Ehenichtigkeit, bedingt durch das Hindernis eines vorangehenden Ordensgelübdes. Aus Anlass seines *ad limina*-Besuches in Rom legte er der Kongregation folgendes Postulat vor:

*Postulo itaque a Sacra Congregatione declarari praedictam constitutionem Benedicti XIV locum non habere in casibus ita certis et notoriis, ut matrimonii nullitas nulla possit tergiversatione celari; aut, si super hac re existit congregationis declaratio, talis declarationis mihi copiam praebere.*¹³

Wenn ich mich nicht täusche, war es ein gutes Postulat, vielleicht verfrüht. Außerdem scheint es, der Bischof hätte besser getan, es an das Heilige Offizium zu schicken, als an die Konzilskongregation. Die Antwort hätte eine andere sein können.

Die Antwort sagte nichts über den zweiten Teil des Postulates, denn da gab es in der Sache keinerlei Erläuterung seitens der Kongregation. Was den ersten Teil angeht, das eigentliche Postulat, verlangte der Bischof das Unmögliche, denn Benedikt schloß ganz klar jegliche Ausnahme von den Normen aus: „... *nolentes [Nos] omnino, ut ullo in casu matrimonii vinculum dissolutum censeatur, nisi duo iudicata, vel resolutiones aut sententiae penitus similes et conformes ... emanaverint*“.

Darüber hinaus verlangte der Bischof dies von genau der Dikasterie der römischen Kurie, die die Vollmacht hatte, alle Fälle anzuhören, in erster und zweiter Instanz, die vor den Heiligen Stuhl gelangten.

¹² NRTh 626-628, nn. 26-27.

¹³ NRTh 629.

Es ist nicht verwunderlich, danach im Votum des Consultors von einer gewissen „Verwunderung“ zu lesen, dass der Bischof ein solches Postulat vorgelegt hatte, in Anbetracht des sehr klaren Tenors der Konstitution BENEDIKTS und in Anbetracht der Tatsache, dass die Kongregation sich getreu an die darin vorgegebenen Richtlinien gehalten hatte. Selbst in Fällen, in denen die Nichtigkeit einer Ehe evident war, wurde die Norm der doppelten, miteinander übereinstimmenden Sprüche stets beobachtet. Um seine Position zu stützen, fügte der Konsultor zwei andere Fälle bei, wobei es sich bei einem um das Hindernis des Ordensgelübdes handelte, das andere mit dem Hindernis des Ehebandes.

Der Konsultor freilich, der in Betracht zieht, dass die Konzilskongregation oft kleinere prozedurale Unterlassungen sanierte, legte, nachdem er andere Argumente beigebracht hatte, die Möglichkeit nahe, dass die Kongregation dem Bischof die erbetene Gnade „*ad tempus et nomine Sanctae Sedis*“ gewähre. Die Antwort seitens der Kongregation auf das Postulat des Bischofs von Sonora war: „*Negative, et ad mentem.*“

Ein gewisser „Monsignor Feije“ nahm das „*ad mentem*“ auf und beschrieb es in der Revue *Correspondance de Rome* folgendermaßen:

*Mens ea fertur fuisse, ut peteretur a SS.mo indultum, quo concederetur Episcopo Sonorensi facultas committendi secundam sententiam conformam Episcopo alicui vicino, spectata distantia Metropolitanani, vel sibi reservandi secundam hanc sententiam cum assistentia aliquorum sacerdotum qui non habuerint partes in prima sententia.*¹⁴

Diese „*mens*“ scheint wohlbegründet, vorausgesetzt, dass andere Rückmeldungen, wie wir sehen werden, einen ähnlichen Inhalt haben und dass die Substanz der Normen BENEDIKTS beachtet wird, wie die Kongregation insistierte, dass es geschehe.

Die Antwort an den Bischof von Sonora erwies sich späterhin, obwohl anfänglich weniger befriedigend, als ein signifikanter Schritt vorwärts, wenigstens aus zwei Gründen. Zunächst war das Postulat das erste, das nach einem allgemeinen Dekret verlangte, das dann im Jahre 1889 auch herauskam (vgl. Dok. 11 unten). Zweitens, die Veröffentlichung der Antwort in verschiedenen Publikationen machte für viele Bischöfe die Bahn frei, in den folgenden Jahren zum Heiligen Stuhl zu rekurrieren, um den Gnadenakt zu erlangen, in Fällen evidenter Nichtigkeit der Ehe, die *ex officio* Berufung zu unterlassen.

5. 1860 (Datum ungewiss). Die Konzilskongregation. Im Jahre 1863 finden wir in den *Analecta Iuris Pontificii* eine Bezugnahme auf einen Fall, welcher der Kongregation einige Jahre vorher präsentiert worden war. Dabei erbat und erhielt ein Kapitularvikar die Vollmacht, die *ex officio* Berufung zu unter-

14 Ebd.

lassen und ein Dekret nur zu erlassen, wenn es die Nichtigkeit der Ehe eines notorischen Bigamisten deklarierte. Der Bigamist, das wurde dargelegt, war nach einem Geständnis von einem zivilen Gericht schon angeklagt und bestraft worden¹⁵.

6. **1. Februar 1888. Kongregation des Heiligen Offiziums.** Delphina geht eine Ehe ein, die am Impediment der Blutsverwandtschaft krankt. Von diesem Impediment war sie nicht dispensiert worden. Nach einer zivilen Scheidung plante sie, erneut zu heiraten: *omnia parata ad nuptias*. Der Generalvikar der Diözese sucht um die Vollmacht nach, die Nichtigkeit der früheren Ehe „*extra iudicialiter*“ anzuerkennen und sie für nichtig zu erklären, weil die Nichtigkeit evident war („*dummodo de ea constet*“). Die Kongregation erwiderte:

*Dummodo ex processu in Curia faciendo constet de existentia impedimenti, prout in precibus, et nullam obtentam fuisse dispensationem, permitti posse mulieri transitum ad alias nuptias.*¹⁶

7. **23. März 1888. Kongregation des Heiligen Offiziums.** Der Fall liegt ähnlich wie der, den wir gerade in Dokument 5 vorgelegt haben. Die Antwort der Kongregation ist folgende: „*dummodo ex processu saltem summario et extra iudiciali constet de impedimento ligaminis, detur mulieri documentum libertatis*“¹⁷.

8. **5. September 1888. Kongregation des Heiligen Offiziums.** Mit der Einführung von Ehescheidungsgesetzen in Frankreich überrascht es nicht, dass sich die Fälle von Ehenichtigkeit an kirchlichen Ehegerichten häuften. Diese Entwicklung überhäufte diese Gerichte, die darauf nicht vorbereitet waren. Unwissenheit, menschliche Begrenztheit und auch die normalen Verfahrensweisen, von BENEDIKT XIV. eingeführt, all das verursachte große Verzögerungen der Verfahren und große Ungelegenheiten. Diese Situation wurde von einem französischen Bischof vor den Heiligen Stuhl gebracht und dieser antwortete über das Heilige Offizium:

Dummodo agatur de impedimentis consanguinitatis, affinitatis ex copula licita, cognationis spiritualis, ligaminis, disparitatis cultus (dummodo non agatur de valore baptismi forsitan collati, quo in casu semper recurrendum erit ad Sanctam Sedem), et clandestinitatis; atque ex authenticis documentis vel ex testibus fide dignis certo omnino constet de existentia impedimenti, et de dispensatione aut sanatione super eo non concessa, supplicandum Sanctissimo pro facultate procedendi ad sententiam definitivam absque appellacione, non ser-

15 NRTh 629.

16 Ebd., 631, n. 31

17 NRTh 632, n. 32.

*vata forma Benedictinae Constitutionis Dei Miseratione, adhibito tamen et audito in singulis casibus matrimonialis vinculi Defensore.*¹⁸

Der Heilige Vater billigte diese Resolution.

Es ist festzustellen, dass das Dekret für eine einzige Diözese herausgegeben wurde, für eine unbestimmte Zeit, für gewisse Nichtigkeitsgründe, so lange es klar und außer Zweifel stand, dass ein Impediment vorlag und keine Dispens erteilt worden war. Hinzu kommt, dass wir zum ersten Mal sehen, dass sich der Beweis „*ex authenticis documentis vel ex testibus fide dignis*“ ergibt.

9. **Frühes 1889. Konzilskongregation.** Die Pariser Kurie verlangt, nachdem sie einen ersten affirmativen Spruch mit „absoluter Gewißheit der Nichtigkeit“ aufgrund des offensichtlichen Hindernisses der Blutsverandschaft herausgegeben hatte, von der Kongregation „*per modum exceptionis*“, dass sie einen nahegelegenen Gericht als Ehegericht zweiter Instanz bestimme. Es sei denn, dass sie bei der notorischen Bekanntheit des Falles den ersten Spruch als definitiv und endgültig betrachte. Antwort der Kongregation: „*non expedire*“¹⁹. Den Ausgang dieses Falles sehen wir weiter unten bei Dokument 12.

10. **20. März 1889. Kongregation des Heiligen Offiziums.** Der Bischof von Fort Wayne, Indiana (USA) legt der Kongregation die Anfrage vor, ob, bei evidenten Nichtigkeit einer Ehe („*si certo constet de absoluta nullitate*“) aufgrund von Bigamie oder Disparität des Kultes, es nichtsdestoweniger nötig sei, dass der Fall *ex officio* zu berufen sei und eine Entscheidung in zweiter Instanz zu erfolgen habe, gemäß der Normen der Konstitution BENEDIKTS. Erwiderung der Kongregation:

*Dummodo per processum saltem extraiudicalem certo constet de nullitate matrimonii ob praeexistens dirimens impedimentum evidenter comprobatum: Negative.*²⁰

Diese negative Erwiderung, sofern die Form der Frage vorliegt, hat affirmative Bedeutung. Das heißt, sie gestattet die *ex officio* Berufung zu unterlassen, *servatis servandis*. Auch dieses Dekret wurde zugunsten der Diözese erlassen, ohne zeitliche Begrenzung, nicht jedoch für die in der Petition erwähnten Impedimente, sondern für alle schon existierenden trennenden Impedimente - „*ob praeexistens dirimens impedimentum*“. Die Formulierung freilich, die wir in Dokument 8 gesehen haben - „*certo omnino constet de existentia impedimenti*“ - wird hier durch eine stärkere Formulierung ersetzt - „*ob impedimentum evidenter comprobatum*“.

18 Ebd., 632-633.

19 BOUDINHON, Art.cit., 23-24.

20 BOUDINHON, Art.cit., 23; CIC-Fontes IV, 445, n. 1114.

11. **5. Juni 1889. Kongregation des Heiligen Offiziums.** Dieses Dekret wird als *fons* für Kanon 1990 des CIC/1917 angeführt. Lassen Sie mich den gesamten Text zitieren und in Abschnitte unterteilen, um seinen Hauptelemente besser zu erfassen.

Quando agitur de impedimento disparitatis cultus, et evidenter constat unam partem esse baptizatam, et alteram non fuisse baptizatam; quando agitur de impedimento ligaminis, et certo constat primum coniugem esse legitimum et adhuc vivere; quando denique agitur de consanguinitate aut affinitate ex copula licita, aut etiam de cognatione spiritali, vel de impedimento clandestinitatis in locis ubi decretum Tridentinum Tametsi publicatum est, vel uti tale diu observatur,

dummodo ex certo et authentico documento, vel, in huius defectu, ex certis argumentis evidenter constet de existentia huiusmodi impedimentorum super quibus Ecclesia auctoritate dispensatum non fuerit;

hisce in casibus, praetermissis solemnitatibus in Constitutione Apostolica Dei Miseratione requisitis,

*matrimonium poterit ab Ordinariis declarari nullum, cum interventu tamen defensoris vinculi matrimonialis, quin opus sit secunda sententia.*²¹

Von diesem Dekret besitzen wir nur den Text, der zuerst in den *Acta Sanctae Sedis*, Vol. XXVI (1903-1904) und darauffolgend auch in den *Collectanea S.C. de Propaganda Fide*, Vol. II des Jahres 1907 veröffentlicht wurde. Darum wissen wir nicht, ob das Dekret für eine spezifische Diözese oder Region bestimmt war, oder ob es sich um ein allgemeines Dekret handelt. Nach meiner Meinung muss es für eine spezifische Diözese oder Region bestimmt gewesen sein und zwar aus folgendem Grund. Wir werden weiter unten unmittelbar, in Dokument 12, ein Dekret sehen, das das Heilige Offizium am 18. Dezember desselben Jahres erlassen hat und auf eine Frage der Blutsverwandschaft antwortet. Es wäre überflüssig, so ein Dekret zu erlassen, wenn die Kongregation grade mal fünf Monate zuvor ein allgemeines Dekret erlassen hätte, in dem die Blutsverwandschaft explizit aufgeführt worden wäre. Darüber hinaus schloß, wie wir sehen werden, die Petition, die im Dokument 12 beantwortet wird, die Frage ein, ob das Dekret, das an die Diözese von Fort Wayne gerichtet war, eine authentische Erwiderung war und ob sie so erweitert werden könne, dass sie Blutsverwandschaft einschloß.

Was immer der Fall war, eins ist sicher. Innerhalb von fünf Jahren nach der Publikation dieses Dekretes hat das Heilige Offizium selbst bekräft, dass es sich um ein allgemeines Dekret handelt, wie wir in Dokument 13 sehen werden.

²¹ CIC-Fontes IV, 447.

12. **18. Dezember 1889. Kongregation des Heiligen Offiziums.** Diesem Fall und seinem Schicksal sind wir zuerst in Dokument 9 begegnet, wobei das Ansuchen des Erzbischofs von Paris abschlägig beantwortet worden war und ihm beschieden wurde, die Akten dieses Falls nach Rom zu schicken. In der Zwischenzeit hatte der Erzbischof von dem Dekret erfahren, das für den Bischof von Fort Wayne erlassen worden war und so sandte er, zusammen mit den Akten des Falles, die beiden oben erwähnten Fragen nach Rom, das heißt ob nämlich das Dekret für Fort Wayne als eine authentische Erwiderung anzusehen sei und ob es soweit erweitert werden könne, dass es auch Blutsverwandschaft einschließe.

Diesmal war das Geschick dem Erzbischof wohlgesonnen. Die Kongregation des Konzils, an die die erste Petition gerichtet war, antwortete diesmal mit der folgenden Entscheidung des Heiligen Offiziums:

*Attentis omnibus, sententiam latam a Curia Archiepiscopali Parisiensi habendam esse tamquam definitivam absque appellatione.*²²

13. **14. Februar 1894. Kongregation des Heiligen Offiziums.** Folgender Zweifel war vor das Heilige Offizium gebracht worden:

An decretum Sancti Officii, 5 iunii 1889 [document 11], quo in nonnullis causis matrimonialibus derogatur sollemnitatibus Constitutionis Benedictinae, sit generale nec ne?

Auf den Zweifel antwortete die Kongregation: *Affirmative*²³.

C. Schlussfolgerungen aus den Dokumenten

Lassen Sie uns aus der Vorlage der 13 Dokumenten einige geordnete Folgerungen ziehen, welche die Genesis des Verfahrens aufgrund von Urkunden in seinen einzelnen Elementen beleuchten. Diese Sektion ist in sechs Punkte geteilt.

1. *Die Natur der Dokumente.* In Unterschied zu Dokument 2, das ein anonymen Autor eine „Bulla“ nennt, und Dokument 3, das, wie es PIUS VI. wollte, als Instruktion bezeichnet wurde, sind alle anderen Dokumente *Reskripte*, d.h., Dekrete, ob sie sich nun auf eine bestimmten Ehe beziehen (Dokumente 1, 4-7, 9, 12) oder auf alle Ehen in einer bestimmten Diözese oder Region (Dokumente 8, 10), oder letztlich die gesamte Lateinische Kirche, was möglicherweise auf Dokument 11 zutrifft, und am Ende vom Heiligen Offizium ein

²² BOUDINHON, Art.cit., 23-24.

²³ CIC-Fontes IV, 483.

Allgemeines Dekret genannt wurden, im Vollsinn des Adjektivs „allgemein“²⁴.

So werden wir, im Lauf von anderthalb Jahrhunderten, Zeugen einer großen Entwicklung von speziellen Dekreten für Einzelfälle zu einem allgemeinen Dekret, von einem individuellen Reskript zu einem Gesetz. Diese Entwicklung, meiner Meinung nach reichlich rasch für einen juridischen Tatbestand, ist einer Reihe von Faktoren zuzuschreiben. Erstens, der pastoralen Sorge der Kirche, auf die Nöte der Gläubigen einzugehen, wenn die Umstände rasches Handeln erforderlich machten. Zweitens, die Sorge der Diözesanbischöfe, die zu einem Rekurs an den Heiligen Stuhl führten, um den Gläubigen zu helfen und Gefahren abzuwenden (vgl. Dokumente 3, 8, 10). Schließlich müssen wir feststellen, dass nach 1860 eine gewisse Unsicherheit vorherrschte, welche Fälle denn unter die Konstitution BENEDIKTS fielen und welche nicht, so dass der Römische Pontifex tätig wurde, um die Gesetzgebung überschaubar zu machen, indem er die Bahn frei machte, Fälle evidenter Nichtigkeit mit Eifer und doch auf legitime Weise zu lösen. Wie wir wissen, wurden die Prinzipien der Berufung und der zweifachen, übereinstimmenden Urteile, wie sie in *Dei Miseratione* formuliert wurden, 1917 in dem Codex Iuris Canonici aufgenommen, dessen Kanones durch die „*casus excepti*“ des c. 1990²⁵ gemildert wurden.

2. *Das Ergebnis der Petitionen: Affirmative oder Negative.* Da gab es 11 Petitionen, die dem Heiligen Stuhl vorgelegt worden waren; beinahe alle von ihnen waren Ersuchen, die *ex officio* Berufung unterlassen zu können. Zehn von ihnen wurden affirmativ beschieden, entweder durch den Pontifex selbst (Dokument 2), durch die Kongregation des Heiligen Offiziums (Dokumente 3, 6-8, 10, 12) oder von der Konzilskongregation (Dokumente 1, 5).

Zwei Bescheide waren negativ (Dokumente 4, 9), beide gingen von der Konzilskongregation aus. Wir sollten diese negativen Bescheide nicht zu schnell einem Mangel an Liebe zuschreiben oder einer halsstarrigen Einstellung der Kongregation. Tatsächlich hat dieselbe Kongregation auch zwei positive Bescheide gegeben und einen dritten über das Heilige Offizium. Der offensichtliche Grund für die negativen Bescheide ist die Gesetzgebung, die für die Arbeit

²⁴ C. 29 CIC/1983.

²⁵ C. 1990. – Cum ex certo et autentico documento, quod nulli contradictioni vel exceptioni obnoxium sit, constiterit de existentia impedimenti disparitatis cultus, ordinis, voti sollemnis castitatis, ligaminis, consanguinitatis, affinitatis aut cognationis spiritualis, simulque pari certitudine apparuerit dispensationem super his impedimentis datam non esse, hisce in casibus, praetermissis sollemnitatibus hucusque recensitis, poterit Ordinarius, citatis partibus, matrimonii nullitatem declarare, cum interventu defensoris vinculi.

der Kongregation maßgeblich war, nämlich *Dei Miseratione*, deren Normen zur Einhaltung verpflichteten, wenn auch mit kanonischer Billigkeit²⁶, aber ohne sich in die Kompetenzen des Heiligen Offiziums einzumischen.

3. *Welche Impedimente?* Von zentraler Bedeutung für unsere Studie wird sein, erkennen, um welche Impedimente es bei den Petitionen und den Reskripten ging.

Hier wird es nützlich sein, zwischen Einzelfällen und diözesanen oder regionalen Fällen zu unterscheiden.

a. Sechs Petitionen befassten sich mit individuellen, einzelnen Ehen. Was die ersten beiden angeht, so können wir nicht ausmachen, um welche Impedimente es ging (Dokumente 1, 2). Bei den anderen ging es um Bigamie seitens des Mannes, d.i. das Impediment des *ligamens* (Dokumente 5, 7), bei zwei anderen um Blutsverwandtschaft (Dokumente 6, 9, 12; in diesen letzten beiden ging es um denselben Fall).

b. Drei Bischöfe rekurrten zu Gunsten ihrer Diözese zum Heiligen Stuhl. Der Bischof von Fort Wayne präsentierte die Fälle des *ligamens* und der *disparitas cultus*; der Bischof von Eger und der französische Bischof erbaten nur eine allgemeine Vollmacht für die Behandlung von Ehenichtigkeit, ohne ein Impediment zu spezifizieren. In allen drei Fällen gewährte der Heilige Stuhl weitreichende Vollmachten, sogar über das Verlangte hinaus, gebrauchten aber unterschiedliche Formulierungen. Die Äußerungen an die Bischöfe von Eger und Fort Wayne waren kurz aber inhaltsreich: *pro omni impedimento dirimenti* (Dokumente 3, 10). An den Bischof in Frankreich ging eine Liste von Impedimenten: *consanguinitas, affinitas, cognatio spiritualis, ligamen, disparitas cultus, clandestinitas*.

Wie wir sehen, enthält der Katalog der Impedimente, der an den französischen Bischof gesandt wurde, all die Impedimente, die in allen anderen Fällen und in der Petition von Fort Wayne erwähnt wurden.

Der Gebrauch der einen oder anderen Formulierung - kurz, aber prägnant oder in Form des Kataloges - lässt keine Evolution hinsichtlich der gewährten Vollmachten erkennen. Die Liste der Impedimente stammt, wie wir sehen, aus dem Jahr 1888, während die kürzere Formulierung sowohl 1794 wie auch im Jahr 1889 verwendet wurde. Nichtsdestoweniger ist eine gewisse Präferenz zugunsten des Katalogs von Impedimenten festzustellen unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Reihenfolge in der Auflistung im Allgemeinen Dekret von 1889 (Dokument 11), der Quelle für c. 1990 CIC/1917 geringfügig geändert ist. Schließlich präsentiert c. 1990 die Liste ebenfalls, in geringfügig unterschiedener Anordnung, ohne das Impediment der *clandestinitas*, unter Hin-

²⁶ Siehe die Diskussion *super*, Dok. 4: „*Negative, et ad mentem.*“

zufügung der Hindernisse der Ordensangehörigkeit und des feierlichen Gelübdes der Keuschheit.

Es ist vielleicht nicht ohne Bedeutung angesichts der folgenden Geschichte des Processus Documentalis, dass das Impediment der Disparität des Kultes, das sich in der Liste findet, die an den französischen Bischof und an den Bischof von Fort Wayne geschickt wurde, sich im Allgemeinen Dekret von 1889 wie auch in c. 1990 am ersten Platz findet.

4. *Geforderte Beweise*: Im Verfahrens-Gesetz kann der Terminus „Beweis“ eine von zwei sehr unterschiedlichen Bedeutungen besitzen. Die erste Bedeutung ist die eines Argumentes oder von Argumenten, die der Kläger präsentiert, um ein Recht nachzuweisen, z.B. eine Zeugenaussage, Vermutungen, Urkunden, usw. Die zweite Bedeutung liegt im Gewicht oder in der Beweiskraft, welches das Argument in einem konkreten Fall besitzt, und so sprechen wir von „*probatio nulla, semiplena, plena, et evidens*.“ Eine *Probatio plena* ist die, die zur moralischen Gewissheit führt. Eine *Probatio evidens* ist jene, die welche moralische Gewissheit in einer Streitfrage auf direkte Weise herbeiführt, mit Klarheit und, wie es sein mag, leicht und unmittelbar. Lasst uns nun auf die Dokumente sehen, was sie hinsichtlich einer jeden Bedeutung beitragen können.

a. Beweis als Argument. In dieser Kategorie werden drei Beweise angesprochen: „*authentica documenta*“ (Dokument 8, 11); „*testes fide digni*“ (Dokument 8); und schließlich „*certa argumenta*“ (Dokument 11).

b. Beweis im Sinn von Beweiskraft. Hier beginnt die Situation etwas komplexer zu werden.

- In der Petition des Bischofs von Sonora (Dokument 4) finden wir einen Ausdruck, den das Reskript nicht bestätigt: „*in casibus ita certis et notoriis, ut matrimonii nullitas nulla possit tergiversatione celari*“.

- Im Gegensatz dazu werden die Formulierungen in anderen Petitionen in den Erwidernungen wiederholt. Zum Beispiel: in Dokument 5 die Phrase „*evidentem bigamiam viri*“; in Dokument 6 gewährt das Heilige Offizium die Vollmacht „*dummodo ex processu in Curia faciendo constet de existentia [consanguinitatis] prout in precibus*“; in Dokument 9 spricht die Kurie von Paris von „*... certitudinem absolutam nullitatis*“, worauf die Kurie von Rom antwortet (Dokument 12) mit „*attentis omnibus*“; in Dokument 10 gebraucht der Bischof die Formulierung „*si certo constet de absoluta nullitate*“, aber das Heilige Offizium gebraucht eine entschiedene, ausdrucksvollere Formulierung: „*certo constet de nullitate ... ob impedimentum evidenter comprobatum*“.

Es gibt dann andere Petitionen, die in Sachen überzeugender Kraft, was den Beweis der Ehenichtigkeit betrifft, schweigen, wobei das Heilige Offizium in

der Erwiderung seine eigenen Kriterien anführt. In Kürze, können wir behaupten, dass, Dokument 7 ausgenommen, wo die Kongregation mit einer simplen *probatio plena* – „*dummodo ... constet*“, – zufrieden ist, die übrigen Dekrete etwas mehr verlangen, über den simplen vollen Beweis hinaus; sie fordern eine nahezu übermäßige Klarheit. Zwei Beispiele sollten genügen. Zuerst lesen wir im Reskript an den französischen Bischof, „*dummodo ... certo omnino constet ... de existentia impedimenti*“²⁷. Zweitens finden wir im Allgemeinen Dekret in der von der Kongregation bevorzugten Formulierung den für die überzeugende Kraft in diesen Fällen typischen Ausdruck: „*dummodo ... evidenter constet*“²⁸.

5. *Formalitäten der Konstitution „Dei Miseratione“, die weggelassen werden können.* Mit dem Ausdruck „Formalitäten“ meine ich hier jene wichtigen, welche die *ex officio* Berufung berühren und auch die gerichtliche Prozedur der ersten Instanz.

Die verschiedenen Petitionen postulierten hauptsächlich den Verzicht auf die Formalität der „*appellatio ex officio*“²⁹. Es gibt hier, zusätzlich, jene Petitionen, welche fordern, dass die erste Deklaration einer Nichtigkeit möglich sei, ohne das Mittel eines Gerichtsurteils zu fordern, sondern vielmehr durch ein außergerichtliches Dekret, was die Prozedur offensichtlich beschleunigen soll³⁰.

Im Allgemeinen Dekret jedoch ist der Ausdruck voller, inhaltsreicher, als nur irgendwo sonst, und er schließt alle Feierlichkeiten und Formalitäten in seinem Lossprechen ein:

... *hisce in casibus, praetermissis sollemnitatibus in Constitutione Apostolica „Dei Miseratione“ requisitis, matrimonium poterit ab Ordinariis declarari nullum, cum intervenitu tamen defensoris vinculi matrimonialis, quin opus sit secunda instantia*³¹.

Mit diesen Zeilen führte das Allgemeine Dekret eine Anzahl von Neuerungen ein, indem es die Nichtigkeit einer Ehe aus den genannten sechs Gründen erklärte. Zuallererst ist nicht allein die *ex officio* Berufung unterlassen werden, sondern auch *alle* anderen Formalitäten, die wir vielleicht weniger bedeutend nennen möchten. Einzige Ausnahme von dieser Regel ist die Intervention des Bandverteidigers, die stets gefordert ist. Zweitens, die Entscheidung des Ordi-

27 Dokument 8.

28 Dokument 11.

29 Dokumente 1, 2, 4, 8, 9, 10, 12.

30 Dokumente 5, 6, 7.

31 Dokument 11.

narius ist ein echter Gerichtsspruch, was auch von der Schlußformel, „*quin opus sit secunda sententia*“ abgeleitet werden kann, wie aus der Tatsache, dass kein außergerichtliches Dekret erwähnt wird. Drittens, von Natur aus ist diese Prozedur gerichtlich, aber nicht summarisch. Hätte das Dekret von einem summarischen Verfahren gesprochen, wäre es überflüssig gewesen, von einer Unterlassung der Berufung zu sprechen, insofern als ein summarisches Verfahren dieses Charakteristikum bereits besitzt. So können wir schliessen, dass wir uns mit einer gerichtlichen Prozedur *sui generis* befassen, deren verschiedene Phasen wir nun umreissen wollen.

6. *Der „iter procedurale“ für diese Prozedur.* Mit besonderer Aufmerksamkeit auf das Allgemeine Dekret können wir die Schritte in dieser Prozedur wie folgt vorlegen.

a. Der Kläger - *pars actrix* - präsentiert dem Ordinariat eine Petition, beantragt die Deklaration der Ehenichtigkeit aus den sechs dazugehörigen Gründen, den trennenden Impedimenten, wie sie im Allgemeinen Dekret aufgelistet sind.

b. Die einleitende Klageschrift muss die sicheren Gründe enthalten, die klar und evident das sichere Vorhandensein des angeführten Impediments beweisen. Gibt es eine Urkunde oder Urkunden, die diese belegen, sind sie der Petition hinzuzufügen; gibt es, stattdessen, Zeugen, sind ihre Namen und Adressen dem Ordinariat mitzuteilen; wenn es sich schließlich um Argumente handelt, die während des Verfahrens etabliert werden sollen, so ist das anzuführen.

c. Das Ordinariat hat den Antragsteller anzuhören. Die Anwesenheit der anderen Partei, ein feierlicher Vorgang, ist nicht nötig.

d. Das Ordinariat, nach Intervention des Bandverteidigers, „*rem totam perpendit*“.

e. Wenn schließlich sich aus den vorgelegten Beweisen ergibt, dass das Impedimentum vorliegt, und die Nicht-Dispens klar erwiesen ist („*evidenter constat*“), fällt das Ordinariat das Urteil über die Nichtigkeit der Ehe.

Unsere Absicht war es, in dieser Studie einige Elemente des Processus Documentale zu sammeln und zu erläutern, wie sie sich aus den 13 Dokumenten ergeben und als solche Vorläufer und Antezedenzen für das dienen, was das Verfahren „*de casibus exceptis*“ im CIC/1917 und „*de casibus specialibus*“ im Motu proprio *Causas matrimoniales* von 1971 genannt werden wird. Das Studium der Dokumente mit Datum 1741 bis 1894 zeigt eine faszinierende Entwicklung des Dienstes der Kirche in Ausübung der Gerechtigkeit auf einem Gebiet, das, obwohl in seiner Anwendung umschrieben, nichtsdestoweniger in der delikaten Materie des Subjekts von vitaler Bedeutung ist.

DIE WIEDERAUFNAHME DES PERSONENSTANDSVERFAHRENS GEMÄSS DER ROTAJUDIKATUR

von Nikolaus Schöch

1. EINFÜHRUNG

Ein rechtskräftig beendetes Verfahren kann nur unter bestimmten Voraussetzungen wieder aufgenommen und neu durchgeführt werden. Die Wiederaufnahmeklage ist nur gegen Entscheidungen möglich, durch die eine Sache erledigt wird, also gegen verfahrensbeendende Entscheidungen, wobei es gleichgültig ist, ob sie in Form eines Urteils oder eines Bestätigungsdekrets ergangen sind. Objekt der Wiederaufnahme, Lateinisch *nova causae propositio* genannt, ist die neue Verhandlung jenes Falles, der durch doppeltes konformes Urteil oder, im Fall eines einzigen negativen Urteils, nach Versäumung der Berufungsfristen bereits entschieden ist. Dabei bleiben die Parteien, der Klagegrund (*causa petendi*) und der Streitgegenstand (*petitum*) gleich. Ein Antrag auf Wiederaufnahme ist unzulässig, wenn eines dieser Elemente unterschiedlich ist¹. Die Wiederaufnahme und ähnliche Anschlussrechtsmittel sind nicht nur im kanonischen Recht, sondern in fast allen Rechtsordnungen vorgesehen².

Die Wiederaufnahme geht auf die Dekretalen Papst GREGORS IX. zurück³, der zwar Beständigkeit für neu geschlossene Ehen wünschte, aber dennoch anordnete, dass bei offensichtlicher Täuschung der kirchlichen Richter und bei neuer Heirat aufgrund gefälschter Beweise, die Parteien zu ihrem rechtmäßigen Partner zurückkehren müssen⁴. Das gleiche Prinzip findet sich bei Papst BENEDIKT

1 Vgl. GONZÁLEZ TELLEZ, M., *Commentaria perpetua in singulos textus quinque librorum decretalium Gregorii IX*, 4 Bde. Maceratae 1737, Bd. II, 528.

2 Vgl. GUNTZ, D., *Wiederaufnahmeverfahren: Creifelds Rechtswörterbuch*, begründet von C. Creifelds, hrsg. von K. von WEBER. München 151999, 1541-1542.

3 Ein kurzer Überblick über Geschichte der Wiederaufnahme findet sich in: PANÍZO ORALLO, S., *Temas procesales y nulidad matrimonial*. Madrid 1999, 868-870.

4 „Nolentes igitur matrimonia canonice contracta levitate quadam dissolvi mandamus, quatenus si vobis constiterit eos per iudicium Ecclesiae non fuisse legitime separatos

XIV., der ausdrücklich eine Wiederaufnahme des Verfahrens aufgrund neuer Beweise zulässt⁵, und in der Instruktion der *Propaganda-Fide*-Kongregation⁶. Nach c. 1903 des CIC/1917 war eine Wiederaufnahme aufgrund neuer und bedeutsamer Argumente oder Urkunden möglich. Von dort wurde sie in den CIC/1983 c. 1644, § 1 übernommen.

2. DER ZWECK DER WIEDERAUFNAHME

Der Grund für die Beibehaltung der Wiederaufnahme liegt in der Überwindung eines eventuellen Widerspruchs zwischen dem *forum internum* und *forum externum*. Deshalb gehen die Urteile im Personenstandsverfahren nie in die materielle Rechtskraft (*res iudicata*) über. Sie sind zudem rein deklarativer, nicht konstitutiver Natur⁷. Es tritt lediglich die formelle Rechtskraft ein, die nicht mehr mit ordentlichen, wohl aber mit außerordentlichen Rechtsmitteln wie Nichtigkeitsbeschwerde und Wiederaufnahmeklage anfechtbar ist. Ein später entdeckter Widerspruch zur objektiven Wahrheit könnte Anlass für einen sündhaften Lebenswandel und für eine Gefährdung des Seelenheils bieten, welches in der Kirche die oberste Norm darstellt (vgl. c. 1752)⁸. Die Befolgung eines kirchlichen Urteils würde dann nämlich echte Gatten trennen oder jene vereinen, die durch ein vorausgehendes Eheband an einer gültigen neuen Ehe gehindert sind⁹. Es ist nicht notwendig, dass eine Täuschungsabsicht der Partner oder Dritter die irrigen Urteile der vorausgehenden Instanzen verur-

Ecclesiamque deceptam, ipsos faciatis sicut virum et uxorem simul permanere“ (Liber Extra, lib. 2, tit. 27, cap. 7).

- 5 „... salvo semper et firmo manente iure seu privilegio causarum matrimonialium, quae ob cuiuscumque temporis lapsum nunquam transeunt in rem iudicatam; sed si nova res, quae non deducta, vel ignorata fuerit, detegatur, resumí possunt, et rursus in iudicalem controversiam revocari“ (BENEDICTUS XIV, Const. ap. „Dei miseratione“, 3.11.1741: Codicis Iuris Canonici Fontes, hrsg. von P. GASPARRI / I. SERÉDI, 9 Bde. Romae-Civitas Vaticana 1923-1939, Bd. 1, 699).
- 6 Vgl. S. CONGREGATIO DE PROPAGANDA FIDE, Instructio de processu matrimoniali, 1883: CIC-Fontes, Bd. 7, 484.
- 7 Vgl. DEL CORPO, A., De retractatione causae matrimonialis post duplicem sententiam conformem. Neapoli 1969, 94.
- 8 Vgl. REIFFENSTUEL, A., Jus canonicum universum clara methodo juxta titulos quinque librorum decretalium in quaestiones distributum, solidisque responsionibus, & objectionum solutionibus dilucidatum, 5 Bde. Maceratae-Venetii 1760, Bd. II, tit. XXVII, n. 120, p. 399.
- 9 Vgl. NICOLAUS DE TUDESCHIS (Abbas Panormitanus), Commentaria in quinque libros Decretalium. Quamplurium Iurisconsultorum, qui probe hucusque iis addidisse apparuerunt, adnotationibus illustrata. Venetiis 1578, Bd. 5, folium 68, n. 8.

sacht hat: denkbar sind auch Nachlässigkeit und Unwissenheit von Seiten des Gerichts sowie das Auftauchen bisher nicht verfügbarer Beweismittel¹⁰.

Die Übereinstimmung mit der objektiven Wahrheit stellt für den kirchlichen Gesetzgeber einen höheren Wert als die gewünschte Rechtssicherheit dar. Demnach kann eine Wiederaufnahme dann gewährt werden, wenn der Richter auf Grund neuer Argumente zur Überzeugung gelangt, dass ein berechtigter Zweifel an der Entsprechung zwischen der prozessualen und der objektiven Wahrheit besteht¹¹. Die Zivilprozessordnung privilegiert hingegen die Rechtssicherheit vor der absoluten Richtigkeit der Entscheidung¹². Es gelten die drei Postulate: 1) Effizienzpostulat, d.h. es besteht ein privates wie öffentliches Interesse am Bestand der Entscheidung; 2) Richtigkeitspostulat: keine Richtigkeitskontrolle rechtskräftiger Entscheidungen; 3) Rationalisierungspostulat: Geringhaltung privater, sozialer, materieller und immaterieller Kosten für den Rechtspflegeapparat¹³. Diese drei Prinzipien bleiben jedoch im kanonischen Bereich der objektiven Wahrheit untergeordnet, deren Findung stets das Ziel des kirchlichen Gerichtswesens bildet.

3. DIE TERMINOLOGIE

Als lateinischer Ausdruck für die Wiederaufnahme empfiehlt sich die abschließliche Bezeichnung als *nova causae propositio*. Die übrigen in der Rotarechtsprechung auch vorkommenden Bezeichnungen: „beneficium novae audientiae“¹⁴, „beneficium novi examinis“¹⁵, „novae propositionis causae beneficium“¹⁶ sind missverständlich, da die Natur der Wiederaufnahme dem Wort

¹⁰ Vgl. REIFFENSTUEL, *Jus canonicum* (Anm. 8), Bd. II, tit. XXVII, n. 118, p. 399.

¹¹ Vgl. RR 10.6.1986 c. Agustoni, Prot. N. 14.726; RR 18. 5. 1989 c. Davino, Prot. N. 15.122 (sofern nicht anders angegeben, wurden die prozessrechtlichen Dekrete bis einschließlich 1990 folgender CD-ROM entnommen: *Ius Canonicum et Iurisprudentia Rotalis. Opera coordinata da Giuseppe SCANU*. Vatikanstadt ²1996; um ein Auffinden im Archiv der Römischen Rota zu erleichtern, wurde die Protokollnummer angegeben).

¹² Vgl. RECHBERGER, W.H. / SIMOTTA, D.A., *Grundriß des österreichischen Zivilprozeßrechts. Erkenntnisverfahren*. (Manz'sche Kurzlehrbücher) Wien ⁴1994, 472.

¹³ Vgl. GILLES, P., *Anschließung, Beschwer, Verbot der reformatio in peius und Parteidispositionen über die Sache in höherer Instanz*: Zeitschrift für Zivilprozeß 91 (1978) 145.

¹⁴ RR 29.5.1958 c. Brennan, n. 2; RR 21.4.1971 c. Masala, n. 3.

¹⁵ RR 30.11.1971 c. Ferraro, n. 7.

¹⁶ RR 15.6.1961 c. Pinna, n. 1.

beneficium widerspricht¹⁷. Bei dieser Einrichtung des Prozessrechts geht es weder um Wohlwollen noch um Gnade oder Willkür¹⁸. Allerdings kann sie im weiten Sinn als eine Frucht des Prinzips der *aequitas canonica* betrachtet werden¹⁹. Besser geeignet ist bereits „*petitio novi examinis*“²⁰. Um der Einheit der Rechtsprechung empfiehlt sich jedoch „*nova causae propositio*“ als nunmehr technisch gewordener Ausdruck. Der Antrag selbst wird meist als „*recursus pro obtinenda nova eiusdem causae propositione*“²¹ bezeichnet. Die in der Vergangenheit ununterschieden angewandten Begriffe „*appellatio*“ und „*provocatio*“²² sind irreführend. Während der lateinische Ausdruck *nova causae propositio* ausschließlich nach zwei konformen Urteilen bzw. einem negativen Urteil ohne Berufung anwendbar ist, wird die Wiederaufnahme nach Erlöschen oder Verzicht auf die Instanz als *reassumptio* bezeichnet. Die *reassumptio* ist ausdrücklich nicht Objekt der vorliegenden Studie.

4. DIE RECHTSNATUR DER WIEDERAUFNAHME

In Bezug auf die Rechtsnatur der Wiederaufnahme ist die Rotajudikatur nicht einheitlich. Es finden sich drei Begriffe: *quaestio incidentalis*²³, *quaestio praeliminaris*²⁴ und *quaestio praeiudicialis*²⁵. Die Wiederaufnahme ist keine Zwischensache, so dass sie den vom Kodex hierfür vorgesehenen Normen unterliegen würde. Obwohl sie vor der Sachentscheidung beurteilt werden muss, ist sie dieser dennoch nicht untergeordnet, sondern stellt eine verfahrensrechtliche Frage dar²⁶, die vor der Hauptsache und daher *praeiudicialiter* entschie-

17 Vgl. RR 14.6.1978 c. Agustoni, Prot. N. 12.338.

18 Vgl. DALIO, P.D., La nueva proposición de la causa en la legislación, en la doctrina y en la jurisprudencia. (Pontificia Universitas Gregoriana, Facultas Iuris Canonici, Theses ad Lauream) Romae 1996, 96.

19 Vgl. RR 10.6.1986 c. Agustoni, Prot. N. 14.726; RR 18.5.1989 c. Davino, Prot. N. 15.122.

20 RR 25.4.1985 c. Stankiewicz, Prot. N. 14.458.

21 RR 25.4.1985 c. Stankiewicz, Prot. N. 14.458.

22 Vgl. ORESTANO, R., L'appello civile in diritto romano. Torino 1966, 157-158.

23 Vgl. RR 20.12.1986 c. Di Felice, Prot. N. 14.310.

24 Vgl. RR 29.10.1996 c. Huber, n. 3; RR 15.5.1996, c. De Lanversin, Prot. N. 16.475.

25 Richtigerweise spricht STANKIEWICZ von „*praeiudicialis*“: RR 20.7.1995 c. Stankiewicz, n. 10 und folgende von ihm behandelte Fälle.

26 Vgl. GULLO, C., La „nova causae propositio“: Il processo matrimoniale canonico. (Studi Giuridici, Bd. 29) Vatikanstadt 21994, 806.

den werden muss. Die Rotajudikatur ist in der Verwendung des Begriffs inkonsequent und spricht manchmal von *quaestio incidentalis*, *praeliminaris* oder *praeiudicialis*²⁷. Als Zwischensache kann nur eine Frage bezeichnet werden, die zwischen der Ladung, d.h. von Beginn der Rechtshängigkeit an bis vor die Urteilsveröffentlichung eingebracht worden ist²⁸. Die Antrag auf Wiederaufnahme wird vor Wiedereintreten der Rechtshängigkeit, also zu einem Zeitpunkt eingebracht, da die Ladung nicht erfolgen kann²⁹.

An der Rota ist es üblich, den Nichtkläger zumindest über den vom anderen Partner eingebrachten Antrag auf Wiederaufnahme zu informieren³⁰. Sie kann auch nicht *praeliminaris* genannt werden, weil es nicht um eigentliche Prozessvoraussetzungen geht, sondern um die Vorbedingungen für die Einbringung einer Klage. Mit der Entscheidung über das Vorliegen neuer Beweise und Argumente wird nicht der Streitgegenstand als solcher entschieden, sondern eine Prüfung der Hauptsache eingeleitet oder abgelehnt³¹. Es handelt sich daher richtiger um eine *quaestio praeiudicialis*, wie A. DEL CORPO bemerkt³². Diese Bezeichnung wird durch die Einordnung der Wiederaufnahme (Art. 78) in das IV. Kapitel der Rota-Normen von 1994 (De incidentibus et praeiudicialibus) bestätigt³³.

Der entscheidende Antrag auf Wiederaufnahme zielt auf die Korrektur ungerichteter früherer Urteile oder Dekrete ab, wobei auch deren Rechtskraft beseitigt werden muss. So handelt es sich um ein Rechtsmittel³⁴, welches als noch dem Hauptprozess zugehörig betrachtet werden kann. KLAMARIS bezeichnet die Restitutionsklage als ein Anschlussrechtsmittel, welches der Struktur und Funktion nach nicht anders zu sehen und zu behandeln ist wie die so genannten

27 Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 101.

28 Vgl. S. CONGR. PRO DISCIPLINA SACRAMENTORUM, Instr. „Provida Mater“, 15 aug. 1936, art. 191.

29 Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 102.

30 Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 102.

31 Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 103.

32 Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 103: „Huiusmodi quaestio, utpote praeiudicialis, ante omnia seu ante alias quaestiones ab illa dependentes cognoscenda ac resolvenda est. Praeiudicialis cum sit, a merito iudicii omnino separata habenda est“.

33 Vgl. DALIO, La nueva proposición (Anm. 18), 99

34 Unter anderem lehnen folgende Autoren die Wiederaufnahme- bzw. Restitutionsklage an die Rechtsmittel an: ROSENBERG, L. / SCHWAB, K.H., Zivilprozeßrecht. München 31981, 974; SCHIEDERMAIR, G., Zum Verhältnis von Wiederaufnahmeverfahren und Vorprozeß: Vom deutschen zum europäischen Recht. FS Hans DÖLLE, hrsg. von E. von CAEMMERER, 2 Bde. Tübingen 1963, Bd. I, 351.

Hauptrechtsmittel³⁵. Er legte dies überzeugend dar, obwohl die herrschende Lehre auf dem gegenteiligen Standpunkt steht³⁶. Der Grund aller Rechtsmittel liegt in der möglichen Unrichtigkeit richterlicher Entscheidungen, in Rechtsfindungsfehlern oder Verfahrensmängeln, der Unvollkommenheit der Entscheidungsgrundlagen usw.³⁷. Im Fortleben des alten Prozesses besteht die Ähnlichkeit der Wiederaufnahme mit den Rechtsmittelverfahren des Zivilprozessrechts³⁸. Die im österreichischen Zivilprozessrecht ebenfalls verbreitete Einstufung und Benennung als außerordentliches Rechtsmittel ist hingegen ungenau, weil sie nur den aufhebenden Charakter dieser Klagen erfasst, aber ihre Funktion, Grundlage für eine erneuerte Sachentscheidung zu sein, außer Acht lässt. Im österreichischen Zivilprozessrecht wird die analoge Einrichtung als Wiederaufnahmeklage bezeichnet (§ 530 österreichische ZPO), in Deutschland als Restitutionsklage (§ 578 deutsche ZPO). Die Rechtsmittelklage um Wiederaufnahme ist regelmäßig zweigliedrig, d.h. sie zielt einerseits auf die Beendigung der formellen Rechtskraft des verfahrensbeendenden Urteils des vorangegangenen Prozesses, Hauptprozess genannt, ab und andererseits auf eine neue Entscheidung der Hauptsache³⁹.

Es stellt sich die Frage, ob es bei der *nova causae propositio* zu einer neuen Instanz oder zu einem neuen Prozess kommt. Handelt es sich bloß um eine neue Instanz, wäre eine einzige neue affirmative Entscheidung ausreichend, sofern im vorangegangenen Verfahren wenigstens ein affirmatives Urteil oder Dekret vorliegt. Handelt es sich um einen neuen Prozess, so sind erst zwei nach dem Hauptprozess ergangene affirmative Urteile vollstreckbar⁴⁰. Es gibt nicht wenige Argumente, die dafür sprechen, die Wiederaufnahme für den Beginn eines neuen Prozesses zu halten, der mit dem Antrag beginnt, sich mit der Ladung fortsetzt und durch neue Beweise der Sachfrage eine neue Dimension hinzufügt, die eine neue Erkenntnis von Seiten des Gerichts und ein neues Urteil verlangen. Dies führt nicht wenige Autoren dazu, von einem neuen Pro-

35 Vgl. KLAMARIS, N., Das Rechtsmittel der Anschlußberufung. Ein Beitrag zur Dogmatik der Anschlußrechtsmittel im deutschen Prozeßrecht unter besonderer Berücksichtigung der zivilprozessualen Anschlußberufung. (Tübinger juristische Studien, Bd. 57) Tübingen 1975, 167 und 280.

36 Vgl. GILLES, Anschließung (Anm. 13), 133.

37 Vgl. GILLES, Anschließung (Anm. 13), 140.

38 Vgl. SCHIEDERMAJR, Zum Verhältnis (Anm. 34), 329.

39 Vgl. FASCHING, H.W., Lehrbuch des österreichischen Zivilprozeßrechts. Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis. Wien 21990, 1006.

40 Vgl. HUBER, J., Die Wirksamkeit von Entscheidungen nach einer Wiederaufnahme des Verfahrens: *Iustitia in caritate*: FG Ernst RÖSSLER, hrsg. von R. PUZA / A. WEISS. (Adnotationes in Ius Canonicum, Bd. 3) Frankfurt a.M. 1997, 352.

zess zu sprechen⁴¹. Es gibt jedoch dennoch mehr Argumente, die für eine Fortsetzung des alten Prozesses sprechen, wie etwa die Tatsache, dass in der Jurisprudenz stets und in der Literatur meist, die Instanzen fortlaufend gezählt werden, d.h. der Antrag auf Wiederaufnahme wird in zweiter, dritter oder vierter Instanz gestellt.

Auch im Zivilprozessrecht ist die Frage nach der Einheit bzw. Eigenständigkeit der Restitutionsklage gegenüber dem Hauptprozess noch umstritten. Der äußeren Form nach wird ein neues Verfahren eingeleitet, der Sache nach aber kommt es zu nichts anderem als zu einer Fortsetzung des alten Verfahrens durch ein außerordentliches Rechtsmittel, welches im kirchlichen Recht zudem einen Devolutiveffekt mit sich bringt⁴². Tatsächlich spricht der Devolutiv-effekt, welcher der kanonischen Wiederaufnahme im Gegensatz zum Zivilprozessrecht stets zuerkannt wird, eindeutig für die Fortsetzung eines Hauptprozesses und gegen den Beginn eines neuen Prozesses. Es kann nämlich lediglich an ein übergeordnetes Gericht ein Antrag auf Wiederaufnahme gestellt werden, über den ebenso wie über die Sachfrage ausschließlich das Gericht der übergeordneten Instanz entscheidet. Wie kann man von einem gänzlich neuen Prozess sprechen, wenn ein Gericht dritter, manchmal sogar vierter Instanz exklusiv zuständig ist? Hier besteht ein wesentlicher Unterschied zum Zivilprozess, wo bei der Restitutionsklage, die in Österreich Wiederaufnahmeklage genannt wird, jenes Gericht zuständig ist, welches das rechtskräftige Urteil fällte.

Spricht man dennoch von einem neuen Prozess, so sollte man bedenken, dass dann die Wiederaufnahme eindeutig gegen das Prinzip *ne bis in idem*, d.h. dass nicht zwei Prozesse über den gleichen Streitgegenstand stattfinden können, verstößt. Es kann nicht derselbe Richter von neuem mit dem gleichen Fall betraut werden⁴³, was hingegen logischerweise durchaus möglich wäre, wenn es sich bei der Wiederaufnahme um einen neuen Prozess handelte. Es geht also um die neue Rechtshängigkeit des gleichen Falles, wie GORDON korrekterweise bemerkt⁴⁴. Zudem besteht der Unterschied zur *restitutio in integrum* gerade darin, dass bei dieser das erlassene Urteil als nicht bestehend betrachtet und ein neuer Prozess begonnen wird, während die Wiederaufnahme die Gültigkeit zweier oder dreier bisher erlassener Urteile voraussetzt und lediglich der glei-

41 Vgl. DIEGO-LORA, C. de, I tribunali della Sede Apostolica: Il processo matrimoniale canonico. (Studi Giuridici, Bd. 29) Vatikanstadt 21994, 249; LLOBELL, J., Il giudicato nelle cause sullo stato delle persone. Note sulla dottrina di Carmelo de Diego-Lora: IusEccl 5 (1993) 310.

42 Vgl. SCHIEDERMAIR, Zum Verhältnis (Anm. 34), 351.

43 Vgl. MONETA, P., La nuova trattazione della causa matrimoniale: IusEccl 3 (1991) 496.

44 Vgl. GORDON, I., Novus processus nullitatis matrimonii. Romae 1983, 48, Fn. 20.

che Fall unter Einbeziehung neuer Beweise und Argumente erneut behandelt wird⁴⁵.

Man kann sagen, dass mit der Gewährung der Wiederaufnahme die Rechtshängigkeit des früheren Prozesses und damit derselben Streitsache rückwirkend wieder auflebt⁴⁶. Mit dem Eintritt der formellen Rechtskraft ist die Rechtshängigkeit erloschen, d.h. im Personenstandsverfahren bei zwei übereinstimmenden Urteilen oder einem negativen Urteil nach Fristablauf. Zwischen der Wiederaufnahme und dem Hauptprozess besteht eine enge Verbindung⁴⁷. Mit der Einbringung des Antrags auf Wiederaufnahme lebt die Rechtshängigkeit derselben Streitsache im gleichen Umfang wie bei den vorher kompetenten Gerichten wieder auf⁴⁸. Die Wiederaufnahme ist kein neuer Prozess, sondern bloß ein Anhangprozess, wie GILLES zum Zivilprozess ausführt, und damit eine außerordentliche Fortsetzung des Verfahrens⁴⁹. Durch die Gewährung der Wiederaufnahme wird rückwirkend die Verfahrenseinheit im Gegensatz zum Zivilprozessrecht nicht durch die Aufhebung der früheren Urteile, sondern durch deren Ergänzung durch eine nachfolgende neue Entscheidung hergestellt. Die zwei oder drei früheren Urteile in der gleichen Sache bleiben bestehen und sogar noch insofern wirksam, als ein affirmatives Urteil nach zwei negativen für eine Wiederheirat nicht ausreicht. Die Gewährung der Wiederaufnahme hat also im kanonischen Recht keine aufhebende Wirkung. Sie ist kein *iudicium rescindens*, führt aber bei ihrer Zulassung zu einer erneuten Verhandlung der Hauptsache nebst ersetzender Entscheidung (*iudicium rescissorium*). Mit der Gewährung der Wiederaufnahme wird also die Rechtshängigkeit der Hauptsache wieder hergestellt und nicht ein zweiter Prozess in derselben Sache, sondern der Hauptprozess wieder eröffnet. Darin besteht eine Analogie zur Berufung, obwohl sich die Wiederaufnahme auch im kanonischen Recht in einigen Punkten von ihr unterscheidet, wie später noch gezeigt wird.

Auch der durch richterliche Entscheidung mögliche Suspensiveffekt des Antrags auf Wiederaufnahme spricht eindeutig gegen einen neuen Prozess und für die Fortsetzung des alten, wenn auch bereits mit formeller Rechtskraft entschiedenen Verfahrens. Weiters deutet auf die Fortsetzung die Tatsache hin, dass es sich um dieselben Parteien und denselben Streitgegenstand handelt, über den nach der Gewährung des Antrags verhandelt wird. Es werden nicht

45 Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 96.

46 Vgl. GILLES, P., Zur Systematik des Wiederaufnahmeverfahrens (*iudicium rescindens*): Zeitschrift für Zivilprozeß 78 (1965) 469.

47 Vgl. SCHIEDERMAIR, Zum Verhältnis (Anm. 34), 329.

48 Vgl. GILLES, Zur Systematik des Wiederaufnahmeverfahrens (Anm. 46), 470; KLEINFELLER, G., Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts. Berlin ³1925, 516-517.

49 Vgl. GILLES, Zur Systematik des Wiederaufnahmeverfahrens (Anm. 46), 471.

nur die neuen, sondern auch die im Hauptprozess gesammelten Beweise verwendet.

Zudem steht die Identität des Streitgegenstandes nach Gewährung der Wiederaufnahme dieses Verfahren in einen engen Zusammenhang mit dem Hauptprozess. Folgende Behauptung von SCHIEDERMAIR ist auf die kirchliche Rechtsordnung anwendbar: „Der Kläger erstrebt also die Fortsetzung des alten Rechtsstreites so, als ob dieser niemals beendet worden wäre, und es ist schon bei Klageerhebung mit der Möglichkeit zu rechnen, dass es zu einer solchen Fortsetzung tatsächlich kommt“⁵⁰.

Das Wiederaufnahmeverfahren bietet als so genannter „Anhangprozess“ die Möglichkeit zu einer neuen Eröffnung und Fortsetzung eines durch nicht mehr appellierbare Urteile beendeten Rechtsstreites⁵¹. Das zweite konforme Urteil bzw. das Bestätigungsdekret beendet die Rechtshängigkeit und damit den Rechtsstreit. Nicht mit der Einreichung des Antrags auf Wiederaufnahme, sondern allein mit deren Gewährung wird rückwirkend die Rechtshängigkeit des Streitgegenstandes des Hauptprozesses, die Anhängigkeit seines Streitstoffs und die Einheit des Wiederaufnahmeverfahrens mit dem Hauptprozess hergestellt. Erst durch die Gewährung der Wiederaufnahme wird der Weg frei für eine neue bessere Lösung der Hauptsache⁵².

5. DIE AKTIVE LEGITIMATION ZUR EINBRINGUNG DES ANTRAGS AUF WIEDERAUFNAHME

Aktiv und passiv klagelegitimiert sind die Parteien des früheren Prozesses sowie der Bandverteidiger und der Kirchenanwalt des Gerichts der letzten Entscheidung⁵³. DEL CORPO negiert zu Recht die Möglichkeit eines Antrags auf Wiederaufnahme von Amts wegen durch den Richter⁵⁴. Dieser kann lediglich den Kirchenanwalt zur Antragstellung ermuntern.

⁵⁰ Vgl. SCHIEDERMAIR, Zum Verhältnis (Anm. 34), 354.

⁵¹ Vgl. GILLES, P., Zur Systematik des Wiederaufnahmeverfahrens (Iudicium rescissorium): Zeitschrift für Zivilprozeß 80 (1967) 392; ROSENBERG, L. / SCHWAB, K.H., Zivilprozeßrecht. München ¹³1981, 974.

⁵² Vgl. GILLES, Zur Systematik (Anm. 51), 405.

⁵³ Vgl. GULLO, La „nova causae propositio“ (Anm. 26), 806-807.

⁵⁴ Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 110. Dennoch gewährten zwei Richterkollegien der Rota eine Wiederaufnahme ohne Antrag und von Amts wegen: RR 27.2.1956 c. Mattioli, in: MonEccI 84 (1979), 591-604 und RR 7.4.1960 c. Felici: MonEccI 85 (1960) 305.

Den Kläger bzw. den antragstellenden Bandverteidiger oder Kirchenanwalt trifft die Behauptungs- und die Beweislast für das Bestehen des Wiederaufnahmegrundes⁵⁵. Es empfiehlt sich, den anderen Partner über die Pendenza des Antrags zu informieren, damit er seine Meinung kundtun kann⁵⁶, obwohl dies vom Gesetz nicht ausdrücklich verlangt wird, da diese Frage nach Anhörung des Bandverteidigers und, wenn der Fall es notwendig erscheinen lässt, des Kirchenanwalts, zwischen dem Richter und dem Antragsteller gelöst wird⁵⁷. LLOBELL geht sogar noch weiter mit der Forderung, dass dem Nichtkläger auf Grund der *aequitas canonica* die Gelegenheit gewährt werden muss, sich der Wiederaufnahme *in limine litis* durch eigene Argumente zu widersetzen, da ihn deren eventuell negativen Konsequenzen treffen würden⁵⁸. Tatsächlich wird der frühere Ehepartner an der Rota vom Antrag informiert und um eine Stellungnahme gebeten, wie im folgenden Fall, in dem der Ehemann den Antrag der Frau ablehnte. Nach Einholung einer Stellungnahme des Bandverteidigers und des Anwalts der Klägerin entschied der Vorsitzende mit einem Dekret, dass die Frage durch *Memorialia*⁵⁹ entschieden wird „An nova causae propositio admittenda sit, in casu“⁶⁰. Interesse an einer Wiederaufnahme können nämlich tatsächlich beide Partner, der Kirchenanwalt und der Bandverteidiger haben, der auch nach ein oder zwei negativen Urteilen eine Wiederaufnahme beantragen kann, wenn neue Argumente diese negativen Entscheidungen ganz offensichtlich in Frage stellen⁶¹.

Nicht klagelegitimiert ist der inzwischen neu angeheiratete Gatte, dem keine andere Möglichkeit offen steht, als den Kirchenanwalt aufmerksam machen⁶².

55 Vgl. FASCHING, Lehrbuch (Anm. 39), 1009.

56 Vgl. GULLO, La ‚nova causae propositio‘ (Anm. 26), 815.

57 „Lex tamen haud requirit, ut de petitione novi examinis altera pars audiat, cum quaestio haec inter Iudicem et recurrentem absolvenda sit, audito tamen Vinculi Defensore et, si casus ferat, Promotore Iustitiae“ (RR 29.4.1993 c. Stankiewicz, Prot. N. 16.124, B. Bis 40/93, 7).

58 Vgl. LLOBELL, Il giudicato (Anm. 41), 310.

59 Unter „memoriale“ (Denkschrift), versteht man im Gegensatz zum *restrictus iuris et facti* und den *animadversiones* an der Rota eine kleine Verteidigungsschrift der Parteienanwälte und des Bandverteidigers bei Zwischensachen und im Rechtsmittelverfahren.

60 RR 11.11.1998 c. Faltin: DirEccI 109 (1999) II, 4.

61 Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 105.

62 Vgl. GULLO, La ‚nova causae propositio‘ (Anm. 26), 809.

GULLO schlägt vor, ihn zumindest bei der neuen Verhandlung des Streitgegenstandes als Nebenintervenient einzubeziehen⁶³.

Die Begründung für die Möglichkeit der Antragstellung durch den Bandverteidiger liegt in der Parität seiner Rechte mit jenen der Parteien (vgl. c. 1434). Er hat nach der Absicht des Gesetzgebers die gleichen Rechte (vgl. c. 1678), darunter das Vorbringen von Beweisen und die Beantragung der Wiederaufnahme, wobei der Antrag mit seiner Aufgabe als Schützer des Ehebandes vereinbar bleiben muss, was im folgenden Fall nicht gegeben war. Sein Antrag auf Wiederaufnahme nach zwei konformen negativen Urteilen verbarg die wahre Intention des Bandverteidigers, welche nicht im Geringsten seinem Dienst entspricht, nämlich die Nichtigkeitserklärung der Ehe auf Grund der Ehefähigkeitsunfähigkeit des Mannes zu erreichen. Der beschwerdeführende Bandverteidiger legte nämlich keine neuen und schwerwiegenden Argumente und Beweise vor, die er nicht bereits in seinen *Animadversiones* im ordentlichen Berufungsverfahren der zweiten Instanz dargelegt hätte. Dem Antrag auf Wiederaufnahme wurde vom Richterkollegium an der Rota daher nicht stattgegeben⁶⁴.

6. DAS KOMPETENTE GERICHT UND DIE INSTANZENZÄHLUNG

Nach zwei konformen Urteilen ist die Römische Rota oder anderes drittin-stanzliches Gericht kraft Privilegs oder Delegation zuständig⁶⁵. Wurde nach einem einzigen negativen Urteil die Appellationsfrist versäumt, so ist für die Wiederaufnahme das Berufungsgericht zuständig. Die Apostolische Signatur verfügt lediglich bei Ablehnung der Berufung über ordentliche Kompetenz (c. 1445 § 1, n. 2)⁶⁶: „quas ad novum examen Sacra Rota admittere renuit (can. 1603 § 1, 5°)“⁶⁷. Diese langjährige Praxis⁶⁸ wird durch Art. 102 der Rota-Normen von 1994 bestätigt.

⁶³ C. 1596, § 1; vgl. GULLO, La „nova causae propositio“ (Anm. 26), 809.

⁶⁴ Vgl. RR 2.7.1986 c. Palestro, Prot. N. 14.809.

⁶⁵ Vgl. DIEGO-LORA, C. de, can. 1644: Universidad de Navarra, Instituto Martín de Azpilcueta, Facultad de derecho canónico, Comentario exegetico al Código de derecho canónico, hrsg. von A. MARZOA / J. MIRAS / R. RODRÍGUEZ OCAÑA, 7 Bde. Pamplona 1995-1997, Bd. 7, 1712.

⁶⁶ Vgl. SUPREMUM TRIBUNAL SIGNATURAE APOSTOLICAE, Normae speciales, art. 17 § 3: PRMCL, 124; RR 5.4.1989 c. Corso, Prot. N. 10.212; GULLO, La „nova causae propositio“ (Anm. 26), 820.

⁶⁷ PINNA, I.M., Praxis Iudicialis Canonica. Romae 21966, 174-175; RR 13.11.1968 c. Pucci, n. 2.

Nach Gewährung der Wiederaufnahme sind nicht mehr als zwei Instanzen möglich. Lediglich nach der ersten gibt es Berufung, nach der zweiten muss erneut um Wiederaufnahme angesucht werden⁶⁹. In der Rotapaxis wird kontinuierlich gezählt, d.h. die Wiederaufnahme als dritte oder vierte Instanz. Für die Eheschließung genügt ein affirmatives Urteil in der letzten Instanz, sofern in früheren Instanzen bereits eines vorliegt, selbst wenn die Zahl der negativen Urteile größer ist⁷⁰.

Nach zwei affirmativen Urteilen genügt eine einzige negative Entscheidung, um die Vollstreckung zu blockieren⁷¹. Um es aus dem Weg zu räumen bleibt nur der Appell gegen das negative Urteil⁷². Erlöscht die vierte Instanz wegen Untätigkeit der Parteien, bleibt dennoch die Eheschließung blockiert⁷³.

7. DIE EINZUHALTENDEN FRISTEN

Die Stellung des Antrags auf Wiederaufnahme wird im Gegensatz zur Berufung nicht durch Fristen eingeschränkt, sondern kann zu jeglichem Zeitpunkt erfolgen (c. 1644 § 1). Sie unterbricht nicht die Exekution, sofern das dritt- oder viertinstanzliche Gericht nicht gemäß c. 1650 § 3 wegen eines irreversiblen Schadens deren Suspension anordnet (c. 1644 § 2)⁷⁴. Die Wiederaufnahme kann nicht in einem mündlichen Verfahren (cc. 1656-1670) oder als Zwischensache behandelt werden⁷⁵. Im kanonischen Recht besteht ein zweigliedriges Klagebegehren: Beendigung der formellen Rechtskraft der Entscheidungen des Hauptprozesses und neuerliche Entscheidung der Hauptsache. Die formelle Rechtskraft zweier konformer Urteile im Personenstandsverfahren, bzw. im Falle eines einzigen negativen Urteils das Ablauf der Berufungsfrist, bietet daher keine absolut unumstößliche Bestandssicherung, da sie durch die Möglichkeit eines Wiederaufnahmeverfahrens begrenzt wird.

68 Vgl. KROGNER KORNALIK, T., Die Rechtskraft des Urteils im kanonischen Prozess. Eine rechtshistorische, rechtsvergleichende und rechtsdogmatische Untersuchung. (Linzer Kanonistische Beiträge, Bd. 10) Linz 1998, 192.

69 Vgl. HUBER, Die Wirksamkeit von Entscheidungen (Anm. 40), 349-350.

70 Vgl. HUBER, Die Wirksamkeit von Entscheidungen (Anm. 40), 348.

71 Vgl. HUBER, Die Wirksamkeit von Entscheidungen (Anm. 40), 345.

72 Vgl. HUBER, Die Wirksamkeit von Entscheidungen (Anm. 40), 346.

73 Vgl. HUBER, Die Wirksamkeit von Entscheidungen (Anm. 40), 346.

74 Vgl. RR 25.4.1985 c. Stankiewicz, Prot. N. 14.458.

75 Vgl. GULLO, La „nova causae propositio“ (Anm. 26), 806.

Die Gründe für die Wiederaufnahme müssen an die andere Partei und den Bandverteidiger sowie den Kirchenanwalt, sofern er geladen wurde, gesandt werden. Diese können Stellung beziehen und die Richter müssen innerhalb von dreißig Tagen bereits ihre Entscheidung über die Gewährung oder deren Ablehnung fällen, da ein längerer Zeitraum einen Schwebezustand bewirkt, welcher der Rechtssicherheit schadet⁷⁶. In der Praxis der Rota werden die Anträge auf Wiederaufnahme nicht so schnell entschieden, wie es sich DIEGO LORA wünscht. Oft vergehen Monate zwischen Antrag und Streitfestlegung bzw. Entscheidung. Dabei muss der oft lange Postweg zu entfernten Kontinenten ebenso wie die große Zahl der an der Rota anhängigen Fälle sowie die Nachlässigkeit mancher Parteien berücksichtigt werden.

Bei Nichteinhaltung der Fristen erlischt das Wiederaufnahmeverfahren, wobei der Ausdruck „*peremptio*“ in diesem Zusammenhang eigenartig anmutet, da es beim Antrag genau um die Frage geht, ob das mit formeller Rechtskraft bereits entschiedene Verfahren wieder anhängig gemacht werden soll oder nicht. Wurde die Fristüberschreitung durch das Gericht verursacht, so kann der Vorsitzende zunächst die *peremptio causae* suspendieren und dann über die Gewährung der Wiederaufnahme entscheiden⁷⁷. Ist sie der Nachlässigkeit der Parteien zuzuschreiben oder hat eine von ihnen ausdrücklich verzichtet, werden die Akten im Archiv der Rota abgelegt⁷⁸.

8. DIE KONKRETE VERFAHRENSWEISE VON DER ANTRAGSTELLUNG BIS ZU DESSEN ANNAHME ODER ABLEHNUNG

Das Wiederaufnahmeverfahren wird an der Römischen Rota wie folgt abgewickelt: Die antragstellende Partei wendet sich entweder schriftlich oder mündlich an das Diözesangericht, welches den meist noch nicht formellen Antrag um Wiederaufnahme zusammen mit den Prozessakten und den Urteilen der ersten und zweiten Instanz an die Römische Rota sendet. Dem Antrag legt die rekurrierende Partei bzw. dem Anwalt die schriftlichen Erklärungen der neuen Zeugen, neue Urkunden oder Sachverständigengutachten sowie eventuell die Bitte um Befreiung von den Prozesskosten bei. Die Partei kann sich jedoch auch direkt brieflich an die Römische Rota wenden, welche, sofern der Antrag wenigstens provisorisch einigermaßen begründet erscheint, die Pro-

⁷⁶ Vgl. DIEGO-LORA, can. 1644 (Anm. 65), 1716.

⁷⁷ Vgl. RR 10.4.1987 c. Faltin, Prot. N. 13.444.

⁷⁸ Vgl. RR 10.4.1987 c. Faltin, Prot. N. 13.444.

zessakten und die im Fall bereits ergangenen Urteile von den Gerichten anfordert.

Dann ernennt der Dekan der Rota ein Kollegium von drei Richtern, von denen einer als Vorsitzender fungiert. Dieser erteilt dem ebenso vom Dekan ernannten Bandverteidiger den Auftrag, ein sogenanntes *Votum praeivium* zu erstellen, in welchem dieser dem Richterkollegium eine Vorgangsweise vorschlägt und seine Meinung über das Vorliegen des *fumus boni iuris* ausdrückt. Der Bandverteidiger kann sein *votum praeivium* folgendermaßen schließen: „1) Attentis duobus sententiis affirmativis in causa iam latis necnon recursu mulieris ad obtinendum novae causae propositionem Romana Rota tamquam Tribunal ordinarium tertii gradus certo certius competens est. 2) Secundum praxim H.A.T., partes certiores fiant de causa apud H.A.T. nunc pendente. 3) Mulier conventa, apud Rotam Romanam nunc actrix, invitatur ad patronum sibi eligendum vel Patronum ex officio ab Exc.mo Decano petendum. Iuxta art. 116 § 1 Normarum H.A.T. hoc in casu oportet ut instans probet, praeter bonum ius, etiam suam condicionem oeconomicam imparem esse ad expensas sustinendas. 4) Mulier recurrens praeterea invitetur ad exhibendas novas probationes quae condicionem sine qua non constituunt ad obtinendam novae causae propositionem“⁷⁹. Wurde der Nichtkläger bereits verständigt, kann die Antwort einfacher lauten: „a) quaestionem de admissione novae causae propositionis per memorialia definiendam esse. b) Virum actorem invitandum esse ad sibi procuratorem in Urbe constituendum ex Albo Adv. Rotae Romanae ut ad ulteriora procedi possit“.

Die antragstellende Partei wird eingeladen, sich einen *Patronus* aus der Advokatenliste der Rota zu wählen bzw. im Falle einer Gewährung des Antrags auf eine Befreiung von den Prozesskosten, den Dekan der Rota um Ernennung eines *Patronus* von Amts wegen zu bitten. Der *Patronus* agiert zugleich als Anwalt und als Prozessvertreter (*procurator*). Falls dies nicht schon früher geschehen ist, wird die andere Partei vom Antrag informiert. Sie kann, sofern sie es für notwendig hält, zur Vertretung ihrer Interessen, ebenso einen *Patronus* bestellen⁸⁰. Wird die Frage über die Gewährung der Wiederaufnahme für sich allein durch ein Dekret *praeiudicialiter* oder *praeliminariter* entschieden, so lautet die Prozessfrage einfach: „An nova causae propositio admittenda sit, in casu“⁸¹. Die Antwort lautet im Dekret, wenn sie negativ ausfällt: „Negative, seu novam propositionem causae nullitatis matrimonii (... - ...) non conceden-

⁷⁹ Zitiert aus einem der vom Autor als Bandverteidiger an der Römischen Rota erstellten Vota praevia.

⁸⁰ Vgl. RR 10.6.1986 c. Agustoni, Prot. N. 14.726.

⁸¹ Vgl. RR 16.1.1990 c. Faltin, Prot. N. 15.632.

dam esse“⁸². Fällt sie positiv aus, lautet sie meist: „Affirmative, seu causam nullitatis matrimonii ... - ... esse retractandam, in casu, denuo auditis partibus et testibus, iuxta instructionem a Ponenti dandam ad mentem Turni“⁸³.

Wird zugleich mit der Wiederaufnahme über den Streitgegenstand der Hauptsache verhandelt, so erfolgt die Festlegung der Streitformel durch den Vorsitzenden unter Berücksichtigung der Stellungnahmen der Parteienanwälte und des Bandverteidigers sowie, wenn beauftragt, des Kirchenanwalts. Sie lautet dann: „1) an concedenda sit nova causae propositio; et quatenus affirmative: 2) an constet de matrimonii nullitate, in casu“⁸⁴, oder: „An nova causae propositio concedenda sit, et quatenus affirmative, an constet de nullitate matrimonii, in casu, ob defectum discretionis iudicii in actore (can. 1095, n. 2)“ und schließlich: „1) Quaestionem de novo examine una simul cum causae merito disceptandam et definiendam esse; ideoque: 2) dubia per sententiam definitivam solvenda poni juxta formulam: 1. - Utrum annon concedenda sit nova causae propositio; et quatenus affirmative: 2. - An constet de matrimonii nullitate, in casu, ex capite exclusionis boni sacramenti ex parte mulieris actricis; 3) admittenda non esse, tamquam in prima instantia, nova nullitatis capita seu incapacitatem actricis adsumendi obligationes matrimoniales et incapacitatem conventi ob defectum discretionis iudicii ipsiusque impossibilitatem adsumendi obligationes essentiales matrimonii“⁸⁵.

Wird zusammen mit dem Antrag auf Wiederaufnahme eine Nichtigkeitsbeschwerde eingelegt, so lautet die Streitformel: „I. An constet de nullitate sententiae Tribunalis Metropolitani ... diei 13 novembris 1987 et decreti confirmationis Tribunalis Interdioecesani Appellationis Provinciae ... diei 22 decembris 1987; et quatenus negative: II. An concedenda sit nova causae propositio; et quatenus affirmative vel ad primum vel ad secundum: III. An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob defectum discretionis iudicii ex parte viri actoris et mulieris conventae“⁸⁶. Der Tenor des Urteils oder des Dekrets lautet: „ad primum: Affirmative, seu constare de nullitate dumtaxat decreti confirmationis Tribunalis Interdioecesani appellationis Provinciae Chicagiensis diei 22 decembris 1987; ad alterum: Non proponi; ad tertium: Negative, seu non con-

82 Vgl. RR 13.12.1990 c. Boccafoli, Prot. N. 15.702.

83 RR 22.2.1985 c. Pinto, Prot. N. 13.904.

84 RR 8.3.1990 c. Burke, Prot. N. 15.072; RR 13.6.1989 c. Colagiovanni, Prot. N. 14.783.

85 RR 20.11.1989 c. Pompedda, Prot. N. 15.583.

86 RR 20.7.1995 c. Stankiewicz, n. 3.

stare de matrimonii nullitate, in casu, ob gravem defectum discretionis iudicii in utraque parte“⁸⁷.

Im Falle einer Berufung gegen die Ablehnung des Antrags lautet die Formel der Gewährung: „Affirmative, seu decretum rotale diei 18 iunii a. 1970 reformatum esse, ideoque: novam causae propositionem esse concedendam, in casu“⁸⁸.

Wird die Wiederaufnahme nur aus einem von mehreren in den früheren Urteilen behandelten Nichtigkeitsgründen gewährt, so lautet die Formel der Streitfestlegung: „1) Utrum annon concedenda sit nova causae propositio, quod attinet ad caput defectus consensus in muliere conventa. 2) Et quatenus affirmative ad primum: An constet de matrimonii nullitate, in casu, ex capite defectus consensus in muliere conventa; 3) An constet de matrimonii nullitate, in casu, ex capite erroris in viro actore, tamquam in primo iudicii gradu“⁸⁹.

Bei der Berufung gegen die Ablehnung der Wiederaufnahme lautet die Streitfrage, die nicht selten mit dem vorigen Streitgegenstand verbunden wird: „a) utrum decretum rotale reiciens novam causae propositionem confirmandum an infirmandum sit; et quatenus infirmandum: b) utrum praecedens sententia rotalis, pro vinculo lata, confirmanda an infirmanda sit, in casu“⁹⁰.

Dem Anwalt des Antragstellers kommt die Aufgabe zu, das *Summariolum*⁹¹ zu erstellen, welches die bisher in der Sache ergangenen Urteile bzw. das Bestätigungsdekret, den Antrag der klagenden Partei und die eventuellen von ihr in dieser Angelegenheit verfassten Briefe sowie deren neue Beweise und die von der Rota bereits erlassenen Dekrete und eingeholten Voten enthalten muss. Dabei muss auch der Inhalt der neuen Urkunden oder der Fakten, worüber die Zeugen Bescheid wissen, näher erklärt werden⁹². Die Richter können dann zusätzliche Informationen von der Partei oder den früheren Gerichten verlangen, um das Gewicht der Beweise genauer zu klären. Das *Summariolum* wird dem Bandverteidiger sowie, sofern sie bestellt wurden, auch dem *Patronus* der Gegenpartei und dem Kirchenanwalt⁹³ zugestellt. PANÍZO ORALLO hält die

⁸⁷ RR 20.7.1995 c. Stankiewicz, n. 36.

⁸⁸ RR 5.4.1989 c. Corso, Prot. N. 10.212.

⁸⁹ RR 2.3.1994 c. Pompedda, n. 3.

⁹⁰ RR 29.10.1996 c. Huber, n. 3.

⁹¹ Vgl. RR 16.1.1990 c. Faltin, Prot. N. 15.632; RR 22.2.1985 c. Pinto, Prot. N. 13.904.

⁹² Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 139.

⁹³ Vgl. RR 16.1.1990 c. Faltin, Prot. N. 15.608; RR 10.11.1988 c. Doran, Prot. N. 15.234; RR 22.6.1990 c. Serrano, Prot. N. 13.981.

Teilnahme des Kirchenanwalts stets für nötig, weil das Gemeinwohl betroffen ist⁹⁴. Eventuell holt auch der Vorsitzende von Amts wegen zusätzliche Informationen ein. Auch der Anwalt des Nichtklägers kann neue Beweise vorlegen. Ist dies geschehen oder wird zugleich die Hauptsache mitverhandelt, ergehen die Dekrete der Aktenveröffentlichung und des Aktenschlusses. Die *Patroni* verfassen ihre *Memorialia* für oder gegen die Wiederaufnahme⁹⁵.

Wurde bei der Streitfestlegung *subordinate* über die Frage nach Gewährung der Wiederaufnahme hinaus auch die Frage nach dem Streitgegenstand des Hauptprozesses gestellt, heißt das Memorialie wieder *restrictus iuris et facti* und enthält auch die Argumente für oder gegen die Nichtigkeit der Ehe bzw. für oder gegen die Ehetrennung, die Entlassung aus dem geistlichen Stand oder die Weihenichtigkeit. Darauf antwortet der Bandverteidiger mit seinem *Votum*, sofern es nur um die Wiederaufnahme geht. Anderenfalls antwortet er mit seinen *Animadversiones*. Der Bandverteidiger wird sich bei affirmativen Urteilen normalerweise für und bei negativen Urteilen gegen die Wiederaufnahme aussprechen. Es kommen allerdings begründete Ausnahme von dieser Regel vor.

Aufgabe der Richter ist es zu prüfen, ob die behaupteten neuen Tatsachen vorliegen bzw. ob die neuen Beweismittel konkret geeignet sind, zu einer Änderung der Tatsachenfeststellungen des Hauptprozesses zu führen. Ist dies der Fall, dann ist dem Wiederaufnahmebegehren mit einem Dekret stattzugeben, sonst ist es mit einem eben solchen abzuweisen. Erst im wieder aufgenommenen Verfahren sind die neuen Beweismittel und die sich daraus ergebenden Tatsachen zu würdigen, was dann zur Fällung einer günstigeren oder zu einer Wiederholung der früheren Entscheidung führt⁹⁶. Es entscheidet stets das Kollegium von mindestens drei Richtern, nie der Vorsitzende allein. Nach einem negativen Dekret bleibt nur mehr die Berufungsmöglichkeit. Nach einem affirmativen Dekret wird der Hauptprozess fortgesetzt und dessen Streitgegenstand erneut behandelt. Zunächst wird das Dekret zur Festlegung der Streitformel erlassen und der Prozess gleich wie in jedem ordentlichen Berufungsverfahren abgewickelt und mit einem Urteil abgeschlossen. An der Römischen Rota erfolgen allerdings nicht selten sowohl die Entscheidung über die Wiederaufnahme als auch jene über den Streitgegenstand des Hauptprozesses in einem einzigen Urteil. So verringert sich die Zeit der Ungewissheit für die Parteien. Ein negatives Urteil wird beiden Parteien, den früher am Fall beteiligten Gerichten und den Ortsordinarien der Parteien mitgeteilt. Es verhindert eine neue Eheschließung, auch wenn vorher zwei affirmative Urteile gefällt

94 Vgl. PANÍZO ORALLO, *Temas procesales* (Anm. 3), 890.

95 Vgl. DEL CORPO, *De retractatione* (Anm. 7), 140.

96 Vgl. FASCHING, *Lehrbuch* (Anm. 39), 1023-1024.

wurden. Wenn dagegen appelliert wird, kommt es zum vierten Grad⁹⁷. Kommt es zu einem affirmativen Urteil, so ist eine neue Eheschließung möglich, sofern in der Sache bereits früher aus dem gleichen Nichtigkeitsgrund wenigstens ein affirmatives Urteil ergangen war.

Die Wiederaufnahme wird manchmal auch direkt beim Höchstgericht der Apostolischen Signatur gewährt, die den Antrag nach Einholung eines befürwortenden *Votums* von Seiten des Kirchenanwalts der Apostolischen Signatur der Rota zur Behandlung übergibt⁹⁸. Dies gilt auch für nach dem CCEO zu beurteilende orientalische Fälle.

9. DIE UNMITTELBARE VERFÜGBARKEIT DER NEUEN BEWEISMITTEL

Verfasst wird der Antrag um Wiederaufnahme nach Art einer neuen Klageschrift. Unzureichend ist eine einfache Auflistung der noch zu vernehmenden Zeugen oder der zu besorgenden Urkunden⁹⁹. Der Antrag auf Wiederaufnahme muss bereits neue Urkunden, private Sachverständigengutachten, zumindest kurze Erklärungen neuer Zeugen oder andere Beweismittel enthalten, weil die Richter sich sonst kein Urteil über deren Gewicht bilden können. Die Beweismittel müssen also schon bei der Antragstellung bereit liegen, wie es in einem sehr häufig zitierten Urteil *coram Canestri* heißt: „argumenta ad retractandas huiusmodi causas ‚praesto‘ iam esse possidenda; ideo in re, non in spe, in aedificio, non in fundamento; in exhibitione petentis, non in instructione Iudicis, quae nulla lege praecipitur, solidissima probabilitate usque ab initio consistentia, non tenuis iuris fumi apparentia ... cum hic agatur ... de concutendis immediate duobus conformibus sententiis“¹⁰⁰. Während für die Klageschrift in erster Instanz die bloße Nennung der neuen Beweismittel ausreicht, müssen diese innerhalb von 30 Tagen vorgelegt werden, sonst fehlt der *fumus boni iuris*¹⁰¹. Allerdings wird diese Frist in der Praxis der Römischen Rota nicht so streng gehandhabt. Bei Zeugen genügt die Vorlage ihrer Erklärungen, aus denen entnommen werden kann, worüber sie Bescheid wissen, ohne dass sie bereits innerhalb dieser Frist vernommen sein müssen.

97 Vgl. RR 19.7.1990 c. Burke, Prot. N. 15.570.

98 Vgl. RR 10.4.1987 c. Faltin, Prot. N. 13.444.

99 Vgl. RR 15.2.1990 c. Doran, Prot. N. 15.738.

100 RR 20.4.1950 c. Canestri, n. 2.

101 Vgl. GULLO, La ‚nova causae propositio‘ (Anm. 26), 812-813.

10. DIE SUSPENSION DER EXEKUTION

Gerade wegen der fehlenden suspensiven Wirkung in Bezug auf die Exekution unterscheidet sich die Wiederaufnahme von der echten Berufung, welche das Urteil nicht vollziehbar werden lässt. Im Gegensatz zur Nichtigkeitsbeschwerde und zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand tritt die Suspension nicht kraft Gesetzes ein, kann aber von den Richtern erklärt werden. LÜDICKE hingegen hält die Suspension der Exekution von Seiten des höchstinstanzlichen Gerichts für unreal. Es gibt für ihn keine Urteilsvollstreckung, „da Personenstandssachen zugleich Feststellungsverfahren sind ... Mit der (eingeschränkten) Rechtskraft des Urteils steht das *factum iuridicum* im äußeren Rechtsbereich fest und ist von den Betroffenen zu berücksichtigen. Es bedarf keiner weiteren richterlichen oder verwaltungsmäßigen Handlungen, um dem Urteil seine Wirksamkeit zu verleihen“¹⁰². Sowohl die Gesetzgebung (c. 1651) als auch die Praxis der Gerichte sehen jedoch ein Exekutionsdekret vor, welches die Eintragung der Nichtigkeitsurteile ins Taufbuch und die Verständigung der Wohnpfarre veranlasst. Erst damit bietet sich die Möglichkeit einer neuen Eheschließung¹⁰³. Der Antrag an ein höheres Gericht zur Erlangung der Wiederaufnahme unterbricht die Exekution des Urteils nicht, sofern das Berufungsgericht es nicht gemäß c. 1650, 3° anders bestimmt hat¹⁰⁴. Eine mögliche Suspension der Exekution verhindert bis zur Beurteilung des Streitgegenstands der Hauptsache über die Wiederaufnahme oder die neue Entscheidung der Sache selbst in durchaus sinnvoller Weise die Wiederheirat. Die Rotajudikatur nennt zwei Voraussetzungen für die Suspension, die sowohl von den Parteien als auch Bandverteidiger und Kirchenanwalt beantragt werden kann: 1) dass irreparabler Schaden durch Exekution entsteht wie etwa neue Hochzeit; 2) dass der Rekurs den *fumus boni iuris* besitzt¹⁰⁵.

Eine mögliche Suspension der Exekution ist auch bei der Wiederaufnahmsklage im Zivilprozessrecht vorgesehen. Wird die Entscheidung des Hauptprozesses bereits vollstreckt, dann kann der Rechtsmittelkläger gemäß § 42, Abs. 1, Z 1 der österreichischen Exekutionsordnung die Aufschiebung der laufenden Vollstreckung beantragen. Die Entscheidung liegt im Ermessen des Gerichts¹⁰⁶.

102 LÜDICKE, K., MKCIC 1644, 10.

103 Vgl. FLATTEN, H., Das Eheverfahren: HdbKathKR. Regensburg 1983, 993.

104 Vgl. RR 13.12.1990 c. Boccafolo, Prot. N. 15.702.

105 Vgl. GULLO, La ‚nova causae propositio‘ (Anm. 26), 814.

106 Vgl. § 545 österreichische ZPO; FASCHING, Lehrbuch (Anm. 39), 1007.

11. DIE BERUFUNG GEGEN DIE ABLEHNUNG AN DEN NÄCHSTFOLGENDEN TURNUS

Gegen ein Dekret, welches die Wiederaufnahme gewährt, kann nicht appelliert werden¹⁰⁷. Gegen die Ablehnung der Wiederaufnahme ist analog zu c. 1505 § 4 eine Berufung möglich. Die Abweisung des Wiederaufnahmeantrags erfolgt durch ein Dekret im Sinne des c. 1618, dem die Wirkung eines Endurteils zukommt, so dass dagegen eine Berufung an das nächsthöhere Gericht zulässig ist: „Quod quidem decretum, quo admittitur vel reicitur instantia ulterioris causae propositionis, quin vim habeat definitivae, dubitari nequit. Non agitur enim de communi decreto Rotali ‚de quaestioni incidentalı statueret‘, contra quod non datur appellatio, sed potius de praecipua decisione quaestionem praeiudicalem definiente“¹⁰⁸. Nach LÜDICKE widerspricht die Möglichkeit einer Berufung gegen die Ablehnung der Wiederaufnahme der Rechtsnatur der Berufung selbst: „Diese entscheidet nämlich über das *meritum causae*, die Begründetheit der Klage, nicht aber über die Zulässigkeit eines Rechtsmittels. Es trifft auch nicht zu, dass die Ablehnung des Wiederaufnahmeantrags das Verfahren verhindere oder es beende. Das eigentliche Nichtigkeitsverfahren ist bereits durch mindestens zwei Instanzen geführt, das Urteil bestandskräftig geworden. Der Gesetzgeber will verhindern, dass Prozesse ‚unsterblich‘ werden. Er lässt keine Wiederaufnahme des Verfahrens zu, wenn die Gründe nicht zu einer Änderung der Entscheidung geeignet sind. Das Recht der Parteien, einen neuen Antrag mit weiteren Beweisen oder Argumenten zu stellen, ist damit nicht versperrt, ebenso wenig wie die Möglichkeit, mit einem anderen Klagegrund ein neues Ehenichtigkeitsverfahren zu beginnen“¹⁰⁹.

Ein neuer Antrag auf Wiederaufnahme kann jedoch nicht mit denselben Beweisen erfolgen, die bereits als unzureichend eingestuft wurden. Zudem wäre dann gegen überhaupt kein Dekret oder Zwischenurteil im Personenstandsverfahren eine Berufung zulässig, weil die Wiederaufnahme bei neuen Beweisen stets möglich bleibt. Der Sinn der Berufung gegen die Ablehnung der Wiederaufnahme an den nächstfolgenden Rota-Turnus und schließlich an die Apostolische Signatur besteht in der durch mehrere Richterkollegien erfolgte Bewertung der Neuheit und Gewichtigkeit der vorgelegten Beweise und Argumente. Es können im Gegensatz zu einem neuen Antrag dieselben Beweise und Argumente mehrmals vorgebracht werden. Bei einem neuen Antrag hingegen wären wieder neue Argumente nötig¹¹⁰.

¹⁰⁷ Vgl. GULLO, La ‚nova causae propositio‘ (Anm. 26), 822.

¹⁰⁸ Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 140.

¹⁰⁹ LÜDICKE, K., MKCIC 1644, 9.

¹¹⁰ Vgl. GULLO, La ‚nova causae propositio‘ (Anm. 26), 823.

Die gesetzliche Regelung und die Judikatur sowohl der Römischen Rota als auch der Apostolischen Signatur gewähren seit Jahrzehnten durchwegs die Möglichkeit zur Berufung gegen eine Ablehnung des Antrags auf Wiederaufnahme. Keine Berufungsmöglichkeit gegen ein Dekret, welches die Wiederaufnahme bejaht¹¹¹: „Nonnulli proposuerunt ut addatur § 3 qua edicatur non dari appellationem nec aliam impugnationem contra reiectionem novae causae propositionis, neque introductionem novae causae propositionis admitti, ubi pars, post duplicem affirmativam, novas nuptias contraxerit. Propositio Consultoribus non placet“¹¹². Gegen ein Ablehnungsdekret kann hingegen zweifellos berufen werden: anderenfalls wäre der Prozess abgeschlossen¹¹³. Bei der Zurückweisung wird nicht über die Sache, sondern allein über das Rechtsmittel entschieden, wobei das Verhältnis des Rechtsmittels zur Sache schwer genau bestimmt werden kann.

In einem Fall aus Medellin wurde das affirmative Urteil der ersten Instanz durch die zweite Instanz bestätigt. Der Nichtkläger rekurrierte an die Römische Rota und legte ein paar Urkunden sowie ein Sachverständigengutachten eines an der Rota akkreditierten Psychiaters zur Erlangung der Wiederaufnahme vor. Das Rotakollegium lehnte 1983 den Antrag ab. Gegen dieses Dekret appellierte der Nichtkläger sofort an den nächstfolgenden Turnus und legte eine vom Psychiater unterschriebene Erklärung in Bezug auf den psychischen Zustand des Nichtkläger vor. Die Frage: „a) utrum necne admitti debeat recursus seu appellatio partis conventae adversus decretum Rotale diei 29 martii 1983, in casu latum; b) et quatenus affirmative aut negative: utrum concedenda sit nova causae propositio in casu“, wurde negativ entschieden¹¹⁴.

In einem Fall aus Deutschland erließ das delegierte Gericht der dritten Instanz nach zwei negativen Urteilen nach Einvernahme neuer Zeugen und Entgegennahme einer schriftlichen Erklärung der Nichtklägerin ein weiteres negatives Dekret. Dagegen rekurrierte die antragstellende Partei an die Römische Rota unter Angabe eines neuen Zeugen und mit der Bitte um erneute gerichtliche Einvernahme die Nichtklägerin zur Erklärung ihrer in der vorhergehenden Instanz schriftlich abgegebenen Erklärung. Der Fall wurde an der Rota als Berufung gegen das Dekret behandelt, welches die Wiederaufnahme ablehnte. Zugleich wurden sowohl die Gründe in Betracht gezogen, die vor dem Gericht

111 Vgl. PANÍZO ORALLO, *Temas procesales* (Anm. 3), 891.

112 Vgl. PONTCOMMICREC, *Coetus Studiorum de processibus*, sessio V (diebus 11-16 decembris 1978 habita): *Communicationes* 11 (1979) 158.

113 „Y la razón es clara, ya que, si dicho decreto o sentencia interlocutoria no fuera apelable, se pondría fin al juicio. Y esto fundamenta la apelabilidad“ (PANÍZO ORALLO, *Temas procesales* [Anm. 3], 891).

114 Vgl. RR 24.2.1984 c. Pompedda, Prot. N. 14.019.

von Paderborn als auch jene, die erstmals vor der Rota angeführt worden sind, um eine umfassende Entscheidung über deren Gewicht zu ermöglichen. Die Richter gewährten entgegen dem Dekret des delegierten Gerichts die Wiederaufnahme¹¹⁵.

In einem anderen Fall verlangte der Patron der klagenden Partei zu Recht, dass der Rekurs der Nichtklägerin abgelehnt werde, da die Frist von 30 Tagen, innerhalb derer die neuen und gewichtigen Argumente vorzulegen wären (vgl. c. 1644 § 1), nicht eingehalten wurde. Der Nichtkläger brachte nämlich erst drei Monate nach der Bitte um Wiederaufnahme ihre Argumente vor. Deshalb wurde die *declaratio provocationis desertae*, welche vom Anwalt der klagenden Partei auf Grund von Fristablauf verlangt wurde, gewährt. Nun konnte die Partei erneut einen Antrag stellen und ihre Beweise innerhalb eines Monats vorlegen. Deshalb kann man die drei Monate später vorgelegten Argumente als neue Bitte um Wiederaufnahme auffassen¹¹⁶.

Der Kläger appellierte gegen die Ablehnung des Antrags auf Wiederaufnahme an den höheren Turnus, wo die Frage nach dem Berufungsrecht auftauchte, welche durch *Memorialia* untersucht und durch Dekret vom 30. Jänner 1987 zu Gunsten der rekurrierenden Partei gelöst wurde, so dass nun in der Berufungsinstanz zu entscheiden war, ob die Wiederaufnahme gewährt wird. Beschlissen wurde die Bestätigung des Rotadekrets und die Ablehnung des Antrags auf Wiederaufnahme¹¹⁷.

12. DIE ABGRENZUNG DER WIEDERAUFNAHME VON DER NICHTIGKEITSBESCHWERDE

Der Unterschied zwischen der Nichtigkeitsbeschwerde und dem Antrag auf Wiederaufnahme besteht vor allem darin, dass erstere nicht zur Korrektur früherer Urteile; sondern nur zu deren Nichtbestandserklärung dient, während der Antrag auf Wiederaufnahme nicht auf den Nachweis von deren Ungültigkeit, sondern von deren Ungerechtigkeit abzielt¹¹⁸. Schließlich kann die Nichtigkeitsbeschwerde als Klage nur innerhalb von zehn Jahren nach der Veröffentlichung des angefochtenen Urteils eingelegt werden (c. 1621), während die Wiederaufnahme immer beantragt werden kann. Die Nichtigkeitsbeschwerde

¹¹⁵ Vgl. RR 26.6.1984 c. Colagiovanni, Prot. N. 13.990.

¹¹⁶ Vgl. RR 25.4.1985 c. Stankiewicz, Prot. N. 14.458.

¹¹⁷ Vgl. RR 26.6.1987 c. Bruno, Prot. N. 14.951.

¹¹⁸ Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 98.

gegen Urteil und Bestätigungsdekret wird an der Rota normalerweise vor dem Antrag auf Wiederaufnahme behandelt¹¹⁹.

Die Nichtklägerin sandte eine Bitte um Wiederaufnahme an den Papst und legte zahlreiche Urkunden bei, um zu beweisen, dass sie mit dem Kläger nach dem ersten affirmativen Urteil in ehelicher Gemeinschaft zusammenlebte und ihr das ganze ordentliche Verfahren in der zweiten Instanz, von der Streitfestlegung bis zum Urteil arglistig verheimlicht worden ist. Zu diesem Vorwurf wurde der Kläger beim Gericht seiner Heimatdiözese vernommen und seine Antworten und Erklärungen befinden sich in den Akten. Daraus geht hervor, dass der Kläger mit der Frau während des zweitinstanzlichen Verfahrens die eheliche Lebensgemeinschaft fortsetzte. Die durch Arglist getäuschte Nichtklägerin konnte ihr Verteidigungsrecht im Berufungsverfahren keineswegs ausüben. Die übrigen dem Antrag um Wiederaufnahme beigelegten Urkunden vermindern die Glaubwürdigkeit des Mannes, so dass seine Erklärungen über die schwer wiegenden Drohungen von Seiten der Gattin, die ihn zur Eheschließung veranlasst hätten, keine überzeugenden Argumente mehr darstellen¹²⁰.

In einem Fall aus Kalifornien wurde für den Kläger kein Kurator bestellt. Dieser wurde hingegen für die Nichtklägerin ernannt, um deren Unfähigkeit es nie gegangen ist. Da sie aber gegen die Nichtigkeit opponierte, stellt sich die Frage nach der Legitimität ihrer Vertretung vor allem, weil als Kurator der Anwalt der klagenden Partei bestellt wurde. Die im Grund vollkommen vom Prozess abwesende Nichtklägerin erscheint durch ihren Kurator in den Akten als im Prozess anwesend und handelt ausschließlich zu Gunsten des Klägers und dies gegen ihren Willen. Es wurde die Wiederaufnahme gewährt. Über die Nichtigkeit, so das Dekret, sei zusammen mit dem Streitgegenstand des Hauptprozesses beim ordentlichen neuen Verfahren zu handeln¹²¹.

Meist wird jedoch zuerst die Nichtigkeitsbeschwerde diskutiert und lediglich *subordinate*, aber im gleichen Verfahren, die Frage nach der Wiederaufnahme entschieden¹²². In folgendem Fall wurde keine Nichtigkeitsbeschwerde eingelegt und sie trotz der nötigen Voraussetzungen gar nicht erst diskutiert: Erst nach Veröffentlichung des Urteils der ersten Instanz erfuhr die Frau den Nichtigkeitsgrund. Sie bat um ein Exemplar des Urteils, damit sie ihre Berufungsgründe vorlegen könne. Das Gericht antwortete: der Nichtigkeitsgrund wäre

119 Vgl. RR 20.7.1995 c. Stankiewicz, n. 9; RR 23.7.1986 c. Pompedda, nn. 4-14; RR 27.5.1994 c. Stankiewicz, nn. 5-27; RR 17.10.1990 c. Corso, Prot. N. 15.623.

120 Vgl. RR 16.2.1985 c. Di Felice, Prot. N. 13.998.

121 Vgl. RR 22.11.1985 c. Serrano, Prot. N. 14.020.

122 Vgl. RR 17.12.1985 c. Ragni, Prot. N. 13.669.

ein Mangel an Urteilsvermögen auf Seiten des Mannes; das Urteil könne ihr hingegen nicht mitgeteilt werden, weil die Einsichtnahme in die Entscheidungsgründe vom Richter verboten worden ist. Um die Verletzung des Verteidigungsrechts genauer zu untersuchen, wurde die Wiederaufnahme gewährt¹²³.

Eine ähnliche Einschränkung des Verteidigungsrechts traf eine Frau, die sich für die Gültigkeit der Ehe einsetzte. Bei der Beweisaufnahme wurden zwei Zeugen und ein Gutachter gehört, dann wurde sie über den Fortgang des Verfahrens nicht mehr informiert und es erging ein affirmatives Urteil. Von der zweiten Instanz war dispensiert worden. Die Frau wandte sich an die Rota und stellte den Antrag auf Wiederaufnahme. Der Bandverteidiger der römischen Rota sprach sich gegen die Wiederaufnahme aus, weil er behauptete, die Frau hätte keine neuen Argumente vorgelegt und das Gericht legitim gehandelt. Wenn man jedoch die vielen, von der Frau an ihren Bischof und an die Römische Rota geschriebenen Briefe liest, erscheint es tatsächlich so, als enthielten sie nichts neues und als wären keine neuen Beweise und Argumente vorgebracht worden. Es steht jedoch ganz offen fest, dass das Verteidigungsrecht der Frau massiv verletzt worden ist, was zur Gewährung der Wiederaufnahme ausreicht. Sie erfuhr nämlich niemals den vom Mann angeführten Klagegrund wegen dem auch das Gericht affirmativ urteilte. Der Streitgegenstand war nie festgelegt worden. Sie war trotz ihrer erklärten Bereitschaft vom Gericht nie vernommen worden. Sie konnte schriftlich nur ganz allgemeine Bemerkungen einreichen, weil sie nie wusste, worum es eigentlich ging. Das affirmative Urteil der ersten Instanz wurde der Frau nie zugestellt, so dass sie hätte berufen können. All dies begründet einen Zweifel an der Gültigkeit des Urteils wegen Verletzung des Verteidigungsrechts. Es ist jedenfalls ganz offensichtlich, dass die Richter im vorliegenden Fall ihre Amtspflicht verletzten. Es wurde die Wiederaufnahme gewährt, obwohl keine neuen Beweise vorgelegt wurden¹²⁴. An Stelle des Antrags auf Wiederaufnahme wäre richtiger die Nichtigkeitsbeschwerde eingelegt worden.

In einem Fall aus Chile wandten die Richter der Rota ihre besondere Aufmerksamkeit dem Dekret der Aktenveröffentlichung zu, welches entgegen der Bestimmung des c. 1598 nämlich vorschrieb, dass wenigstens die Anwälte der Parteien die Akten einsehen können, was aber im vorliegenden Fall gar nicht möglich war, da die Nichtklägerin keinen Anwalt hatte. Es ergibt sich aus den Akten, dass für die Nichtklägerin ein Anwalt von Amts wegen bestellt wurde. Es handelte sich allerdings um eine rein automatische Ernennung durch das Gericht, denn der Anwalt versuchte gar nicht, jemals mit der Partei Kontakt

¹²³ Vgl. RR 18.7.1986 c. Davino, Prot. N. 14.631.

¹²⁴ Vgl. RR 23.7.1986 c. Pompedda, Prot. N. 14.627.

aufzunehmen. Zudem fehlt jegliches von der Partei unterschriebenes Mandat. Der angebliche Anwalt forderte in seinem Restrikt genau das Gegenteil von dem, was die vertretene Partei anstrebt. Er bittet das Gericht nämlich inständig, die Ehe für nichtig zu erklären, während die Nichtklägerin genau das Gegenteil wünscht. Die Nichtklägerin hatte Einsicht in die Argumente des Klägers, weshalb die Wiederaufnahme gewährt wurde¹²⁵, obwohl, wenn darum angesucht worden wäre, eine Nichtigkeitsbeschwerde angemessener gewesen wäre.

In einem Verfahren aus Holland fehlen sowohl die Klageschrift als auch das Dekret von deren Annahme. Nach der Ernennung des Kollegiums von drei Richtern wurde die Streitfestlegung nur nach einem Kolloquium zwischen der Nichtklägerin und dem Vernehmungsrichter ohne Ladung und ohne jede vom Notar erfolgte Benachrichtigung (c. 1507 § 3; c. 1509 § 2) durchgeführt und als Klagegrund die relative gegenseitige Eheführungsunfähigkeit nach c. 1095, 3° festgelegt. Nach der Vernehmung der Parteien und den Gesprächen mit sieben Zeugen fällt das Gericht am 2. Juni 1986 seine Entscheidung zu Gunsten der Nichtklägerin. Schließlich legt sie Berufung ein. Das Berufungsgericht bestätigte einfach das Urteil der ersten Instanz. Im folgenden Jahr rekurrierte die Nichtklägerin an die Apostolische Signatur, welche mit einem Dekret den Fall der Rota zuwies und den Auftrag gab, die Möglichkeit einer Wiederaufnahme zu prüfen¹²⁶.

Das Kollegium *coram Doran* gewährte die Wiederaufnahme in einem Fall, in welchem auf Grund der Zahl der Verfahrensfehler aus mehrfachen Gründen eine Nichtigklärung des Urteils möglich gewesen wäre. Es fehlen: a) die Klageschrift, ohne die der Richter keinen Fall untersuchen kann (c. 1501); b) die Ladung des Nichtklägers (c. 1511); c) die Aktenveröffentlichung (c. 1598); d) das Urteil bezog sich entgegen der Vorschrift von c. 1611, 2° nicht auf den gesamten Streitgegenstand. Trotz der Bitten des Nichtklägers wurde ihm die Aushändigung eines Exemplars des Urteils verweigert (c. 1634 § 2). Da deshalb die Berufungsfristen nicht liefen, hätte man c. 1417 § 2 in Bezug auf die Suspension der Jurisdiktionsausübung auf Grund legitimer Berufung beachten müssen. Das Berufungsgericht hätte nämlich vor Erlassung des Bestätigungsdekrets Gelegenheit zur Berufung geben müssen. Daher ist das Bestätigungsdekret nichtig. Schließlich fehlen in Urteil und Bestätigungsdekret sowohl die Rechtslage (c. 1611, 3°) als auch die Sachlage¹²⁷.

¹²⁵ Vgl. RR 14.7.1988 c. Boccafola, Prot. N. 15.290.

¹²⁶ Vgl. RR 3.11.1988 c. Doran, Prot. N. 15.444.

¹²⁷ Vgl. RR 10.11.1988 c. Doran, Prot. N. 15.234; ebenso wurde die Wiederaufnahme auch in folgendem, ähnlichen Fall gewährt: RR 16.1.1990 c. Faltin, Prot. N. 15.608.

Beschwerden auf Grund prozessrechtlicher Unregelmäßigkeiten werden häufig direkt an die Apostolische Signatur gesandt. So begründete eine Frau ihre Beschwerde mit gravierenden Unregelmäßigkeiten von Seiten der Gerichte erster und zweiter Instanz. Daraufhin bestimmte das Höchstgericht in einem Dekret folgendes: 1) die erlassenen Entscheidungen dürfen nicht exekutiert werden; 2) der Fall wird der Römischen Rota zusammen mit dem Votum des Referendars der Apostolischen Signatur übergeben; die Römische Rota soll zunächst über die Nichtigkeit der beiden Urteile entscheiden. Sollten sie nichtig sein und die klagende Partei den Prozess fortsetzen wollen, so soll in erster Instanz über die Sachfrage entschieden werden. Die Rota lehnte eine Nichtigerklärung des Urteils ab, gewährte jedoch die Wiederaufnahme mit folgender Begründung: es fehlte die Einvernahme des Nichtklägers und dessen Zeugen in erster Instanz; weiters wurde kein Sachverständigengutachten eingeholt, was nach 17 Jahren Eheleben notwendig gewesen wäre. Die Rechtslage wurde im Urteil nur konfus dargelegt. Zudem macht die unzureichende Begründung beider Urteile auch in der Sachlage eine genauere Untersuchung notwendig¹²⁸.

Im zuletzt genannten Fall erscheint die Gewährung der Wiederaufnahme an Stelle der Urteilsnichtigkeit zweifellos angebracht, während dies jedoch keineswegs immer der Fall ist. Fehlt die Einbringung einer Nichtigkeitsbeschwerde von Seiten der Partei, so wird allzu leicht die Wiederaufnahme auch in Gegenwart zweifellos nichtiger Urteile gewährt¹²⁹, ohne dass die Beschwerde von Seiten des Bandverteidigers oder des Kirchenanwalts eingebracht worden ist. Dabei wird zu wenig der wesentliche Unterschied beachtet: die Nichtigkeitsbeschwerde (*querela nullitatis*) setzt die Ungültigkeit des Urteils voraus, die Wiederaufnahme hingegen dessen Gültigkeit. Es erscheint nicht ausreichend einsichtig, warum in der Rotajudikatur trotz offensichtlicher Nichtigkeit eines oder beider konformer Urteile nur deshalb, weil keine Nichtigkeitsbeschwerde, sondern nur ein Antrag auf Wiederaufnahme eingebracht wird, eine Wiederaufnahme, welche die Gültigkeit der beiden Urteile des Hauptprozesses voraussetzt, gewährt wird.

Richtigerweise wurde in folgendem Fall die Nichtigkeit des Bestätigungsdekrets zweiter Instanz erklärt, obwohl die nicht rechtskundige Partei sich lediglich in einem allgemein gehaltenen Brief an den Papst darüber beschwert hatte, dass das Diözesangericht und das Berufungsgericht ihr keine Zeit ließen, sich

¹²⁸ Vgl. RR 21.6.1990 c. Davino, Prot. N. 15.019.

¹²⁹ Vgl. STANKIEWICZ weist ausdrücklich auf die Tatsache hin, dass die Wiederaufnahme nicht selten bei so schwerwiegenden Verletzungen prozessrechtlicher Normen gewährt wird, dass im Falle von deren Einlegung, eine Nichtigkeitsbeschwerde zweifellos gewährt und der Antrag auf Wiederaufnahme daher überflüssig geworden wäre (vgl. STANKIEWICZ, A., *Le prove e gli argomenti nuovi e gravi per il riesame della causa: Apol 68 [1995] 518*).

zu verteidigen, und die Tatsache nicht berücksichtigte, dass der Briefverkehr zwischen Polen und USA Zeit kostet. Sie hatte mittels eines Briefes Berufung eingelegt, doch diese erreichte das Berufungsgericht erst an dem Tag, an dem das Bestätigungsdekret erlassen wurde. Die Beschwerde wurde vom Staatssekretariat an die Apostolische Signatur weitergeleitet, welche mit Dekret vom 28. März 1988 die Exekution suspendierte. Am 14. März 1989 übergab sie den Fall der Rota, damit diese über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Gewährung der Wiederaufnahme entscheide. Die Rota erklärte die Nichtigkeit des Bestätigungsdekrets, weil die Berufungsfrist des Nichtklägers bei Erlass des Dekrets noch nicht abgelaufen war. Nach c. 1630 § 1 beginnt nämlich die Frist zur Einlegung der Berufung erst zum Zeitpunkt des Erhalts der Nachricht von der Veröffentlichung und dem Tenor des Urteils und nicht bereits mit Erhalt des Urteilsspruches zu laufen. Das Urteil kann nicht schon zu diesem Zeitpunkt mit Dekret in zweiter Instanz bestätigt werden. Wenn die Partei keine Einsicht in die Gründe des Urteilsspruches der ersten Instanz nehmen konnte, ist das Bestätigungsdekret wegen Verletzung des Verteidigungsrechtes nichtig. Mit der Nichtigerklärung erübrigte sich die Frage nach der Wiederaufnahme. Diese Lösung respektiert im Gegensatz zu einem Dekret *coram Serrano*¹³⁰ die logische Reihenfolge, dass erst nach Feststellung der Gültigkeit des Bestätigungsdekrets und des erstinstanzlichen Urteils eine Wiederaufnahme gewährt werden kann. Dann geht das Urteil gleich zum Streitgegenstand in zweiter Instanz über. Der Urteilsspruch lautet: „ad primum: Affirmative, seu constare de nullitate dumtaxat decreti confirmationis Tribunalis Interdioecesani appellationis Provinciae Chicagiensis diei 22 decembris 1987; ad alterum: Non proponi; ad tertium: Negative, seu non constare de matrimonii nullitate, in casu, ob gravem defectum discretionis iudicii in utraque parte propter accusatam ab alterutra parte iuris defensionis evidentem denegationem“¹³¹.

Die römische Rota gewährt nicht selten, trotz größter Verfahrensfehler, die mehrfach die Nichtigkeit des Urteils und des Bestätigungsdekrets zur Folge haben, die Wiederaufnahme. Auch wenn die Partei um Wiederaufnahme ansucht, wäre es besser von Amts wegen, d.h. von Seiten des Bandverteidigers oder des Kirchenanwalts eine Nichtigkeitsbeschwerde einzulegen und ein so rechtswidrig erlassenes Urteil für nichtig zu erklären, als es bestehen zu lassen und nur durch ein nach Wiederaufnahme neu erlassenes Urteil zu entkräften.

¹³⁰ Vgl. RR 22.11.1985 c. Serrano, Prot. N. 14.020.

¹³¹ RR 20.7.1995 c. Stankiewicz, n. 9; vgl. RR 23.7.1986 c. Pompedda, nn. 4-14; RR 27.5.1994 c. Stankiewicz, n. 36.

13. DIE ABGRENZUNG DER WIEDERAUFNAHME VON DER WIEDEREINSETZUNG IN DEN VORIGEN STAND

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und Wiederaufnahme sind außerordentliche Rechtsmittel zu Anfechtung eines rechtskräftigen Urteils. Die Wiedereinsetzung (*restitutio in integrum*) unterscheidet sich von der Berufung, weil sie sich nicht gegen ein, sondern gegen zwei konforme Urteile richtet¹³². Sie richtet sich gegen Urteile die formell rechtskräftig geworden sind („*quae transierunt in rem iudicatam*“). Zur so genannten „*res iudicata*“ kommt es im Personenstandsverfahren nie, weshalb eine Wiedereinsetzung niemals in Frage kommt. Dies gilt sowohl für den Ehe- als auch für den Weihenichtigkeitsprozess und die Entlassung aus dem geistlichen Stand wie in folgendem Fall *coram Giannecchini*: „*admitti non posse restitutionem in integrum, quia causae de statu personarum numquam transeunt in rem iudicatam, quae, ergo, ad normam iuris semper pertractari possunt*“¹³³.

Die *restitutio in integrum* unterscheidet sich weiters durch unterschiedliche Fristen (c. 1646 §§ 1-2) und die Suspension der noch nicht eingeleiteten Exekution des Urteils von Rechts wegen von der Wiederaufnahme (c. 1647 § 1)¹³⁴. Außerdem wird bei der Wiedereinsetzung das Urteil gegen welches sie gewährt wird, als nicht erlassen betrachtet, und ein neuer Prozess begonnen, was für die Wiederaufnahme nicht zutrifft¹³⁵.

Die Bitte um Wiederaufnahme ist keine Berufung, sondern ein außergewöhnlicher Modus der Anfechtung von rechtskräftigen Urteilen wie die drei Unterschiede zeigen: 1) die Antragstellung wird nicht durch peremptorische Fristen eingeengt; 2) sie unterbricht nicht die Exekutivität des Urteils; 3) sie verhindert nicht die kirchliche Wiederheirat der Partner¹³⁶.

14. DIE ABWÄGUNG DER GÜTER: SEELENHEIL GEGEN RECHTSSICHERHEIT

Zwei konforme Urteile erfreuen sich der Rechtsvermutung der Dauerhaftigkeit und der Gerechtigkeit („*praesumptio firmitatis et iustitiae*“)¹³⁷. Die Wieder-

¹³² Vgl. RR 29.4.1993 c. Stankiewicz, Prot. N. 16.124, B. Bis 40/93, 3.

¹³³ RR 30.3.1993 c. Giannecchini, Prot. N. 16.125, B. Bis 28/93, 7.

¹³⁴ Vgl. RR 28.4.1988 c. Stankiewicz, Prot. n. 15.161; DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 94.

¹³⁵ Vgl. DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 96.

¹³⁶ Vgl. RR 10.3.1984 c. Ferraro, Prot. N. 13.901.

¹³⁷ Vgl. RR 17.4.1969 c. Parisella, n. 2; RR 13.3.1990 c. Burke, Prot. N. 15.233.

aufnahme stellt dagegen ein lediglich außerordentliches Rechtsmittel gegen die formelle Rechtskraft dar. Sie kann nur zur Reparation einer offensichtlichen Ungerechtigkeit dienen¹³⁸. Die Rechtssicherheit ist in der kanonischen weniger bedeutsam als in der bürgerlichen Rechtsordnung, wo sie zu einem höchsten Prinzip erhoben wird¹³⁹. C. 1644 § 1, der die Wiederaufnahme regelt, ist daher um des Rechtsfriedens und der Rechtssicherheit willen strikt zu interpretieren¹⁴⁰. In der Rotajudikatur wird die Wiederaufnahme häufig ein *beneficium* genannt, welches das wohlerworbene Recht jenes berücksichtigt, der ein doppelt konformes Urteil erlangt hat¹⁴¹.

Es ist weder dem Wohlwollen noch der Willkür des Richters überlassen, eine Wiederaufnahme zu gewähren¹⁴². Die Wiederaufnahme ist keine Gnade, die nach Belieben gewährt werden kann, sondern eine Handlung der Gerichtsbarkeit¹⁴³. Die Richter müssen sich daher genau an die gesetzliche Bedingungen halten. Es ist schädlich, wenn der Personenstand der Menschen in der Kirche ewig ungeklärt bleibt und andererseits die Festigkeit der kirchlichen Urteile untergraben¹⁴⁴ und unter dem Anschein des Rechts ein gravierendes Unrecht begangen wird.

Die Wiederaufnahme stellt keinen Ausdruck der *aequitas canonica* dar, da die kirchliche Rechtsprechung mit der objektiven Wahrheit übereinstimmen muss, was dem Gesetzgeber wichtiger erscheint als die Rechtssicherheit¹⁴⁵. Sie wird um des Gemeinwohls und des Seelenheils willen zugelassen, gefährdet jedoch andere Güter wie die Festigkeit der Entscheidungen und vor allem der Ehe und lässt die Gläubigen in dauernder Ungewissheit¹⁴⁶. Man muss deshalb rigoros innerhalb der gesetzlich festgelegten Grenzen bleiben und die diesbezüglichen Normen strikt auslegen (c. 18).

Die Wiederaufnahme kann auch missbraucht werden, wenn unehrliche Berater um des Geldes willen, den von Hass oder Neid oder Leidenschaft geplagten

138 Vgl. RR 18.4.1990 c. Corso, Prot. N. 15.401.

139 Vgl. GULLO, La ‚nova causae propositio‘ (Anm. 26), 804.

140 Vgl. KROGNER KORNALIK, Die Rechtskraft des Urteils (Anm. 68), 192.

141 Vgl. RR 18.4.1990 c. Corso, Prot. N. 15.401.

142 Vgl. RR 15.11.1966 c. Brennan, n. 2.

143 Vgl. RR 13.12.1990 c. Boccafola, Prot. N. 15.702.

144 Vgl. RR 15.11.1966 c. Brennan, n. 2.

145 Vgl. RR 10.6.1986 c. Agustoni, Prot. N. 15.122.

146 Vgl. RR 20.10.1978 c. Egan, Prot. N. 12.271; RR 10.10.1986 c. Bruno, Prot. N. 14.727; RR 25.1.1990 c. Boccafola, Prot. N. 15.489; RR 15.2.1990 c. Doran, Prot. N. 15.738; DIEGO-LORA, can. 1644 (Anm. 65), 1720.

Parteien raten, die eventuell nach c. 1684 geschlossenen Ehen ihres Partners erneut anfechten¹⁴⁷. In letzter Zeit lässt sich an der Rota ein starker Zuwachs an Anträgen um Gewährung einer Wiederaufnahme feststellen¹⁴⁸. Immer mehr reißt der Missbrauch ein, stets neue Anträge aus Gründen zu stellen, die fast immer unzureichend sind mit der Folge, dass der Personenstand ungeklärt bleibt und unter dem Anschein eines *beneficium* eine *corruptela iuris* einreißt¹⁴⁹.

Eine für das kirchliche Gemeinwohl schädliche Folge könnte auch eine leichtfertige Gewährung der Wiederaufnahme beim Strafprozess zur Entlassung aus dem geistlichen Stand mit sich bringen, die immer zu den Personenstandsverfahren gehören, wie der folgende Fall zeigt: Die drei Empfehlungsschreiben des Apostolischen Administrators sind vor dem Prozess verfasst worden und vor allem bevor der Angeklagte *a divinis* suspendiert worden ist. Die vorgelegten Briefe wurden verfasst, damit der Kläger Kaplan der Kriegsmarine werden kann¹⁵⁰. Die Warnung, welche die offizielle Erklärung der Brasilianischen Bischofskonferenz beinhaltet, bestätigt einerseits die Angemessenheit der Gründe für das Urteil zur Entlassung aus dem geistlichen Stand, die zumindest *de facto* notorisch sind, und andererseits die Verhärtung des Angeklagten, die er in seiner Lebensweise vor und nach dem Prozess an den Tag legte¹⁵¹.

Eine rechtswidrig leichtfertig gewährte Wiederaufnahme kann nur durch die nächstfolgende Instanz korrigiert werden. Nach zwei negativen Urteilen reichte der Kläger seinen Antrag an das delegierte Gericht III. Instanz von Warschau ein, welches im Jahr 1985 dem Ansuchen stattgab. Nach Einholung der neuen Beweise und des neuen Gutachtens erging ein affirmatives Urteil, gegen welches der Bandverteidiger an die Römische Rota appellierte. Nach Einholung

147 Vgl. RR 27.1.1989 c. Bruno, Prot. N. 15.397; HUBER, Die Wirksamkeit von Entscheidungen (Anm. 40), 351.

148 Vgl. RR 27.1.1989 c. Bruno, Prot. N. 15.397.

149 Vgl. RR 15.2.1990 c. Doran, Prot. N. 15.738.

150 Vgl. „Quoad tres litteras commendatitias Ex.cmi Administratoris Apostolici diei 26 iun. 1986, notandum est quod hae exaratae sunt nedum ante processum, sed etiam antequam conventus a divinis suspenderetur. Immo exhibitae epistolae datae sunt in bonum conventi ut hic munus ‚cappellano militare della Marina‘ adsequi valeret et ita circumstantiae quae ei ansam praebuerant plurium delictorum omnino vitarentur“ (RR 30.3.1993 c. Gianneccchini, Prot. N. 16.125, B. Bis 28/93, 12).

151 Vgl. „Monitum et vigilantia quae continentur in declaratione officiali Conferentiae Episcopalis Brasiliae facta, ex una parte iterum confirmant rationes quibus Sententiae fundantur, quae videntur notoriae saltem notorietate facti, ex altera parte pertinaciam conventi, quam in suo modo vivendi ipse ante et post processum iam manifestaverat, satis superque ostendunt“ (RR 30.3.1993 c. Gianneccchini, Prot. N. 16.125, B. Bis 28/93, 15).

neuer Beweise erging das Rotaurl in vierter Instanz. DE LANVERSIN kritisierte die Gewährung der Wiederaufnahme durch das delegierte Gericht: Das affirmative Urteil nach Gewährung der Wiederaufnahme hätte nie ergehen dürfen, da die beiden negativen Urteile von Seiten des Gerichts der ersten und der zweiten Instanz gut fundiert waren. Die Bitte der klagenden Partei um Wiederaufnahme war weder auf neue Beweise noch neue Argumente gestützt¹⁵².

Neue Tatsachen und Beweismittel sollen der Forderung nach Richtigkeit und Wahrheit der Entscheidung auch dort gerecht werden, wo sie mit den Erfordernissen der Rechtssicherheit und des Rechtsfriedens in Kollision gerät¹⁵³.

Die Beweiswürdigung gebührt allein dem Richter und seinem Gewissen, sofern das Gesetz nicht ausdrücklich etwas anderes über die Wirksamkeit eines Beweises bestimmt. Der Richter der nächstfolgenden Instanz kann die von den vorhergehenden Kollegien erreichte moralische Gewissheit nicht direkt in Zweifel stellen. Widersprechen die Schlussfolgerungen der Urteile jedoch eindeutig bewiesenen Tatsachen, dann ist nach DAVINO jene Neuheit gegeben, welche eine Wiederaufnahme verlangt¹⁵⁴. Damit begab sich DAVINO jedoch auf eine gefährliche Gratwanderung, weil man letztlich doch die von den Richtern der Vorinstanz vollzogene Beweiswürdigung beurteilte, was lediglich bei einem Verstoß gegen die vom Gesetz geregelten Beweisarten gerechtfertigt erscheint. Anderenfalls wird die Wiederaufnahme zu sehr an die Berufung angenähert. Er kann sich allerdings auf die berühmte Entscheidung der Apostolischen Signatur vom 31. Mai 1919 stützen, welche auch in einer unzureichenden Beweiswürdigung einen Grund für die Wiederaufnahme sieht: „Attamen perpendentes iidem E.mi Patres quod in hac causa forsan depositiones minus aestimatae fuerint quam meruissent; quodque actrix, per suum procuratorem, dicat sibi praesto esse alios testes ... censuerunt causam remittendam esse ad S. R. Rotam pro novo examine“¹⁵⁵.

Man kann nicht allein aus der Tatsache, dass die früheren Richter ein paar Fakten oder Umstände im Urteil nicht erwähnten, behaupten, diese wären von ihnen nicht ausreichend untersucht worden, da die Richter nicht gehalten sind, alle Gründe ausdrücklich anzugeben, auf welche sie ihr Urteil stützten, und nicht auf alle denkbaren Einwände im Urteil ausdrücklich eingehen müssen¹⁵⁶.

152 Vgl. RR 18.1.1995 c. De Lanversin, n. 11.

153 Vgl. FASCHING, Lehrbuch (Anm. 39), 1021.

154 Vgl. RR 22.12.1987 c. Davino, Prot. N. 14.896.

155 SUPREMUM TRIBUNAL SIGNATURAE APOSTOLICAE, Urteil vom 31.5.1919: AAS 11 (1919) 299.

156 Vgl. RR 31.5.1969 c. Masala, 578, n. 5.

15. DIE KORREKTUR VON VERFAHRENSFEHLERN

Zu den „inneren Argumenten“ gehören die Gesetzesverletzungen *in procedendo* und *in decernendo*, die von den bisher angerufenen Gerichten fahrlässig oder arglistig zum Schaden für die Wahrheit und die Gerechtigkeit begangen worden sind¹⁵⁷. Es handelt sich also um Verfahrensfehler und die Anwendung der falschen Rechtsnorm auf den Fall. Weiters gehören auch schwere Lücken bei der Instruktion des Falles, welche die Substanz betreffen, sowie eine falsche Interpretation der Rechtsnorm („error iuris“) hinzu¹⁵⁸.

Mit „factorum perversio“ wird in der Rotajudikatur nicht jeder Irrtum bezeichnet, der sich bei der Wahrnehmung oder Beurteilung von Fakten ereignete, sondern eine falsche Einschätzung von Tatsachen, welche den Geist des Richters beim Verfassen des Urteils von der Anerkennung der Wahrheit wegführte¹⁵⁹. Sie kann bewusst, meist aber auf Grund mangelnder Erfahrung erfolgen¹⁶⁰. Diese liegt stets vor, wenn ein Urteil auf Grund gefälschter oder zumindest veränderter Urkunden oder falscher Parteien- und Zeugenaussagen gefällt wurde¹⁶¹. Ebenso wird eine Wiederaufnahme gewährt, wenn der Urteilsspruch gänzlich den in Rechts- und Sachlage aufgelisteten Argumenten widerspricht: „Negari deinceps non potest clara signa inveniri in sententia primi gradus irrationalitatis. Concluditur enim pro validitate coniugii coram contrariis praemissis“¹⁶². Um eine Abkehr von der strikten Interpretation für die Gewährung der Wiederaufnahme des Verfahrens zu vermeiden, sollte, wie DIEGO LORA richtig bemerkt, die Korrektur falscher Urteile, sofern eine Nichtigkeitsbeschwerde nicht als gerechtfertigt erscheint, durch die Apostolische Signatur erfolgen, besonders wenn auch die Rechtslage nicht dem Stand der Rechtswissenschaft und dem christlichen Menschenbild entspricht¹⁶³.

Zur Erlangung der Wiederaufnahme wird neben Argumenten, die unter Umständen auch eine Nichtigserklärung des Urteils bewirken könnten, nicht selten das Fehlen eines Rechtsbeistandes in einer oder beiden Instanzen angeführt. Die antragstellenden Parteien und deren Anwälte meinen nicht selten, dass da-

¹⁵⁷ Vgl. RR 19.6.1982 c. Ragni, n. 3; RR 14.7.1988 c. Boccafolo, Prot. N. 15.290.

¹⁵⁸ Vgl. RR 31.5.1978 c. Davino, Prot. N. 12.232. Ausführlicher zur Frage: DALIO, La nueva proposición (Anm. 18), 186-189.

¹⁵⁹ Vgl. SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNAL, Urteil vom 31.5.1919: AAS 11 (1919) 297.

¹⁶⁰ Vgl. RR 4.10.1996 c. Pinto, n. 5.

¹⁶¹ Vgl. RR 26.7.1975 c. Ewers, n. 3.

¹⁶² RR 4.10.1996 c. Pinto, n. 5.

¹⁶³ Vgl. DIEGO-LORA, can. 1644 (Anm. 65), 1720-1721.

durch das Verteidigungsrecht wesentlich beeinträchtigt wird, besonders, wenn die Partei keinerlei Ahnung vom kanonischen Recht hat. Die Rota hält jedoch die Tatsache des fehlenden Rechtsbeistandes in erster und zweiter Instanz für zur Gewährung der Wiederaufnahme nicht ausreichend¹⁶⁴, da erst an der Rota selbst Anwaltpflicht für die klagende Partei besteht¹⁶⁵. Zusammen mit anderen Gründen kann aber der mangelnde Rechtsbeistand mit als Grund für die Wiederaufnahme angeführt werden. Bei Diözesan- und Metropolitangerichten hingegen kann die Partei auch für sich handeln und antworten (c. 1481) und damit ihr Verteidigungsrecht selbst ausüben¹⁶⁶.

16. DIE NEUHEIT UND DAS GEWICHT DER GRÜNDE

Bei den neuen Argumenten und Beweisen geht es nicht um die Quantität, sondern allein um die Qualität. Als neu kann nur betrachtet werden; was in gutem Glauben nicht bekannt war oder nicht vorgelegt worden ist. Diese neuen Beweise können zum Füllen von Lücken dienen. C. 1644 § 1 spricht ausdrücklich von: „novis iisque gravibus probationibus vel argumentis“. Die neuen Argumente dürfen nicht auf den Urkundenbeweis reduziert werden, sondern es ist jeder neue, vom Gesetz zugelassene Beweis, zur Begründung einer Wiederaufnahme geeignet¹⁶⁷, sofern bereits bei Antragstellung nachgewiesen werden kann, dass einige Tatsachen oder Umstände von den Richtern der untergeordneten Instanzen nicht ausreichend berücksichtigt worden sind¹⁶⁸.

Es darf nicht vergessen werden, dass die Argumente und neuen Beweise bei der Antragstellung vorgelegt werden müssen. Tatsachen dürfen als Wiederaufnahmegrund nicht nur behauptet, sondern müssen auch bewiesen werden, wobei den Antragsteller die Beweislast trifft. Isolierte Tatsachenbehauptungen ohne Beweisangebot verhindern dessen Annahme. Die neuen Tatsachen müssen nicht notwendig Haupttatsachen sein; auch neue Hilfstatsachen reichen dann aus, sofern von ihnen ausgehend auf das Vorhandensein von Haupttatsachen geschlossen werden kann¹⁶⁹. Nutzlos sind neue Aussagen, Erklärungen und Dokumente, in denen nur bekannte, bereits in früheren Instanzen behan-

¹⁶⁴ Vgl. RR 26.4.1990 c. Stankiewicz, Prot. N. 15.601; DEL CORPO, De retractatione (Anm. 7), 55.

¹⁶⁵ Vgl. Tribunal Romanae Rotae, Normae, 7. 2. 1994, Art. 53, § 2.

¹⁶⁶ Vgl. RR 26.4.1990 c. Stankiewicz, Prot. N. 15.601.

¹⁶⁷ Vgl. RR 5.4.1989 c. Corso, n. 8; RR 18.4.1990 c. Corso, Prot. N. 15.401.

¹⁶⁸ Vgl. RR 15.12.1949 c. Felici, n. 2; RR 13.3.1990 c. Burke, Prot. N. 15.233; RR 14.7.1988 c. Boccafoli, Prot. N. 15.290.

¹⁶⁹ Vgl. FASCHING, Lehrbuch (Anm. 39), 1022.

delte oder abgelehnte Argumente wiederholt werden, vielleicht unter Zusatz einzelner Umstände, die jedoch weder die Urteilsbegründung noch den Urteilspruch zu ändern vermögen¹⁷⁰.

Die Neuheit und das Gewicht der Tatsachen kann nur durch einen Vergleich mit den früher erlassenen Urteilen festgestellt werden¹⁷¹. Neu sind die Argumente und Beweise dann, wenn sie im Hauptprozess nicht vorgebracht oder zumindest nicht behandelt wurden. Der Grund für die Unterlassung ihrer Vorlage kann auch in Unwissenheit oder Nachlässigkeit bestehen¹⁷². Sie müssen nicht notwendigerweise zu einer grundlegenden Änderung der Letztentscheidung führen¹⁷³. Für die neuen Beweismittel kommt es nicht auf den Zeitpunkt ihres Entstehens an, sondern nur, ob sie sich auf Tatsachen beziehen, die bereits im Hauptprozess vorhanden, jedoch nicht benützbar waren¹⁷⁴.

Zu Recht verlangt das Zivilprozessrecht, dass die Unkenntnis dieser Beweismittel im Hauptprozess unverschuldet war¹⁷⁵, denn die Parteien trifft bei der Prozessführung eine prozessuale Diligenzpflicht, welche für die anwaltlich nicht vertretene Partei höher ist als für die durch einen Rechtsanwalt vertretene Partei. Der Kläger muss dabei größere Sorgfalt an den Tag legen als der Beklagte, der grundsätzlich nicht mit einer Klage rechnet und seine Verteidigungsmittel nicht bereithält. Dem Vergessen von bereits bekannten Tatsachen oder Beweismitteln liegt häufig eine Nachlässigkeit zugrunde¹⁷⁶. Diese auf dem Zivilprozessrecht aufbauenden Überlegungen könnten ohne weiteres im kanonischen Wiederaufnahmeverfahren berücksichtigt werden, um zu vermeiden, dass Parteien, wie es in Wiederaufnahmeverfahren an der Römischen Rota immer wieder vorkommt, sich weigern, in den ersten beiden Instanzen auszusagen und sich dann für die Wiederaufnahme zur Aussage bereit erklären oder aus Nachlässigkeit oder Arglist wichtige Zeugen oder Urkunden in den ersten beiden Instanzen nicht erwähnten. So strikt wie im bürgerlichen Recht können diese Prinzipien jedoch nicht angewandt werden, da im kanonischen Recht auch Reue und Bekehrung möglich sind und ein krasser Widerspruch zur objektiven Wahrheit wegen der schädlichen Auswirkungen auf das Gemeinwohl und das Seelenheil nicht geduldet wird.

¹⁷⁰ Vgl. RR 18.2.1987 c. Funghini, Prot. N. 14.824.

¹⁷¹ Vgl. RR 17.6.1970 c. Pompedda, n. 2; RR 13.2.1982 c. Di Felice, n. 2; RR 20.12.1986 c. Di Felice, Prot. N. 14.310.

¹⁷² Vgl. RR 22.7.1981 c. Ewers, n. 4.

¹⁷³ Vgl. RR 20.5.1957 c. Doheny, n. 2.

¹⁷⁴ Vgl. FASCHING, Lehrbuch (Anm. 39), 1022.

¹⁷⁵ Vgl. § 530 Abs 2 österreichische ZPO.

¹⁷⁶ Vgl. FASCHING, Lehrbuch (Anm. 39), 1023.

17. NEUE URKUNDEN

Die Vorlage neuer Urkunden kann als Wiederaufnahmegrund gelten, sofern sie über Fakten Auskunft gegen, die in früheren Instanzen unbekannt oder unklar blieben¹⁷⁷.

Vorsätzliche Urkundenfälschungen oder -verfälschungen sind strafbar¹⁷⁸ und ermöglichen auch im Zivilprozessrecht die Wiederaufnahme des Verfahrens, sofern sie den Urteilsspruch bestimmten¹⁷⁹. Auch die fahrlässige oder unwissentliche Herstellung oder Verfälschung von Urkunden kann einen Wiederaufnahmegrund darstellen, sofern dadurch Tatsachen bekannt werden, aus denen sich die Unrichtigkeit der in der urteilskausalen Urkunde festgehaltenen Umstände ergibt¹⁸⁰. Es kommen sowohl öffentliche als auch private, inländische und ausländische Urkunden, Beweisurkunden oder Konstitutivurkunden (Rechtsurkunden) in Frage. Die Urkunde muss für die Entscheidung kausal sein; es genügt die Möglichkeit, dass die Entscheidung ohne die ge- oder verfälschte Urkunde anders ausgefallen wäre. Täter kann der Gegner oder jeder Dritte sein¹⁸¹. In der kirchlichen Rechtsordnung ist eine fakultative Bestrafung in c. 1391 vorgesehen.

In einem libanesischen Fall betrachtete sich der Mann einstmals als zum lateinischen Ritus gehörig, behauptete aber gleichzeitig, gar nicht getauft zu sein. Seinem Antrag auf Wiederaufnahme legte er Dokumente bei, aus denen hervorgeht, er sei griechisch orthodox, und andere, nach denen er katholisch ist. Er selbst bezeichnet sich gegenwärtig als Katholik. All dies kann grobe Missverständnisse hervorrufen, weil niemand sich ohne christliche Taufe als Christ oder Katholik bezeichnen kann. In der Unklarheit liegt nach Ansicht des Kollegiums ein schwer wiegendes neues Argument, denn die vorgelegte Personenstandsurkunde vom 31. Jänner 1985 ergibt, dass sein religiöses Bekenntnis zunächst römisch-katholisch und dann griechisch-orthodox war. Deshalb muss geprüft werden, ob und in welcher Form er wieder aus der katholischen Kirche ausgetreten ist. In den Akten findet sich von diesem Konfessionswechsel keine Spur und ebenso fehlen die Geburts- und die Taufurkunde der Nichtklägerin, welche der Anwalt des Klägers im Augenblick der Eheschließung als armenisch-orthodox bezeichnete. Es ist trotz zweier negativer Urteil unklar, unter welchen Bedingungen die Eheschließung stattfand, und aus welchem Grund die

177 Vgl. RR 27.1.1989 c. Bruno, Prot. N. 15.397; RR 25.10.1989 c. Burke, Prot. N. 15.648.

178 Vgl. § 223 österreichisches StGB.

179 Vgl. § 530 Abs 1 österreichische ZPO.

180 Vgl. § 530 Abs 1 Z 7 österreichische ZPO.

181 Vgl. FASCHING, Lehrbuch (Anm. 39), 1018.

Parteien bei einem katholischen Gericht ihre Ehenichtigkeitsklage einbrachten, da keine Partei derzeit der katholischen Kirche angehört. Es ist nicht einmal klar, ob die Partner zum Zeitpunkt der Eheschließung getauft waren. Selbst wenn die Frau getauft ist, stellt sich die Frage, ob sie eventuell von der armenisch-orthodoxen zur katholischen Kirche konvertierte. Das wichtigste neue Element des Falles besteht aber nicht darin, dass der Mann im Augenblick der Eheschließung wahrscheinlich nicht getauft war, weil kein öffentliche Taufurkunde vorhanden ist, sondern vielmehr in der Tatsache, dass die damals beigelegten Taufurkunden als falsch anzusehen sind und daher nichts beweisen, weil sie schwer wiegende Widersprüche enthalten, weshalb die neu beigebrachten Dokumente zweifellos wichtige Argumente darstellen, die den Antrag der Nichtklägerin begründen. Zudem sind mit dieser Personenstandsklärung nicht unbedeutende vermögensrechtliche Fragen verbunden¹⁸², da im Libanon das kirchliche Ehenichtigkeitsurteil auch die Fragen der Gütertrennung regeln muss und mit Hilfe des Staates vollstreckt wird.

In einem Fall *coram Bruno* sind vom Kläger zwei Briefe des Vaters und drei beeidete Erklärungen der Mutter, der Schwester und einer Freundin vorgelegt worden. Diese Erklärungen enthalten jedoch keine bisher unbekannten Tatsachen, weshalb sie für die Wiederaufnahme des Verfahrens unzureichend sind¹⁸³.

Andere, noch schwerwiegendere strafbare Handlungen gegen die Parteien, Zeugen, Sachverständigen oder Richter (wie etwa Drohung, Nötigung, Erpressung, erpresserische Entführung und Ähnliches) bilden im Zivilprozessrecht keine, im kanonischen Recht jedoch sehr wohl Wiederaufnahmegründe, da durch diese Gewalteinwirkung die Aussagen der Parteien oder Zeugen, welche die Grundlage des Urteils bilden, so beeinträchtigt sind, dass die Möglichkeit ihrer neuen, freien Einvernahme zweifellos ein bereits ausreichendes Element darstellt¹⁸⁴. Hier ist das kanonische Recht elastischer: basierten die Urteile des Hauptprozesses auf durch genötigte oder erpresste Zeugen vorgetäuschten Tatsachen oder wurde der Richter bedroht, so ist die Wiederaufnahme auf jeden Fall gerechtfertigt. Die Wiederaufnahme wurde daher gewährt, als der Vater des Klägers zugab, die Nichtklägerin zum Widerruf ihrer Aussage zwar nicht gezwungen, aber dennoch gedrängt zu haben¹⁸⁵.

182 Vgl. RR 18.12.1990, c. Ragni, Prot. N. 15.749.

183 „In casu, utpote nova et gravia argumenta, exhibitae sunt ab actore duae eius patris epistulae necnon tres iuratae declarationes a matre, a sorore et ab amica subscriptae. In his autem documentis nihil invenitur quod inducere possit ad beneficium novi ex aminis concedendum“ (RR 12.5.1993 c. Bruno, Prot. N. 16.245, B. Bis 22/93, 5).

184 Vgl. FASCHING, Lehrbuch (Anm. 39), 1018.

185 Vgl. RR 29.10.1996 c. Huber, n. 4.

Die Nichtklägerin hat nach den in den Akten enthaltenen Urkunden falsch ausgesagt. Zudem geht aus den Akten hervor, dass der Ehemann mehrfach vorbestraft ist, was seine Glaubwürdigkeit in Bezug auf die im kanonischen Prozess behaupteten Tatsachen schwer beeinträchtigt. Seine Falschaussagen beim kirchlichen Gericht und auch in zivilen Prozessen machen jene Unaufrichtigkeit glaubwürdig, die als Simulationsgrund anzusehen ist. All dies wird jetzt durch neu vorgelegte Urkunden bestätigt. Die Nichtklägerin log zum eigenen Vorteil, um sich im zivilen Trennungsprozess von der Anklage der Gewalttätigkeit gegenüber der Frau zu befreien und die Obsorge für die Kinder zu erhalten. Zu diesem Zweck verlangte er die Unterbrechung des zivilen Trennungsprozesses bis das Urteil des kirchlichen Gerichtes vorliege, von dem er vergeblich erwartete, es werde zu seinen Gunsten ausgehen, obwohl der zivile Richter die Trennung auf Grund seiner Schuld ausgesprochen und die Obsorge für die Tochter der Mutter übertragen hatte. Ganz offensichtlich wollte der Mann den zivilen Trennungsprozess nicht verlieren und beschloss deshalb in Täuschungsabsicht die Simulation seines Ehekonsenses zu leugnen. Das Urteil in der Berufungsinstanz an der Römischen Rota war hingegen zu seinen Gunsten ausgegangen, da es festgestellt hatte, der Konsensmangel auf Seiten des Mannes sei nicht bewiesen. Da die neuen von der Frau vorgelegten Urkunden authentisch sind und die Falschheit der arglistig vorgenommenen Aussagen eindeutig daraus hervorgehen, wird die Wiederaufnahme des Verfahrens durch ein neues Rotakollegium gewährt¹⁸⁶.

18. DIE EINVERNAHME NEUER ZEUGEN

Reine Bestätigungszeugen gelten nicht als neu, sondern lediglich jene, die Schwierigkeiten lösen oder die Urteilsbegründung ins Wanken bringen¹⁸⁷. Auch ungerechterweise zurückgewiesene Zeugen bilden einen Grund für die Wiederaufnahme¹⁸⁸. Wurde keiner der vom Nichtkläger genannten Zeugen vernommen, wird sie stets gewährt¹⁸⁹. Der Antragsteller muss allerdings angeben, welche neuen und wichtigen Aussagen zu erwarten sind und worüber die Zeugen Bescheid wussten¹⁹⁰.

186 Vgl. RR 24.2.1988 c. Palestro, Prot. N. 15.229.

187 Vgl. RR 13.12.1990 c. Boccafolà, Prot. N. 15.702.

188 Vgl. RR 16.1.1990 c. Faltin, Prot. N. 15.632.

189 Vgl. RR 17.10.1990 c. Corso, Prot. N. 15.623.

190 „Cum in casu actor duos novos testes inducat, MM. et NN., quin indiget quid novum et gravem iidem queant Tribunali afferre nec quanam de causa in praecedentibus gradibus auditi haud sint ... Nihil omnino ergo, recurrens adducit quod iam acquisitas

Die Unterlassung der Ladung wichtiger Zeugen gilt als schwerwiegender Fehler. In einem Fall aus dem Libanon wurden vier der Brüder der rekurrierenden Frau, die der Kläger bezichtigte, ihn mit dem Tode bedroht zu haben, nie vernommen. Der fünfte Bruder wurde vernommen, aber das Gericht glaubte ihm nicht, weil er leugnete, den Kläger bedroht zu haben¹⁹¹. Um die vier nicht geladenen Brüder zu vernehmen, wurde die Wiederaufnahme gewährt.

Es wird nicht verlangt, dass die wichtigen Zeugen unter Eid vernommen wurden, es genügt, dass sie im Hauptprozess mündlich oder schriftlich ihre Meinung äußern konnten, wie im vorliegenden Fall, da die Nichtklägerin und ihre Eltern geladen wurden, sich jedoch weigerten, auszusagen. Nach c. 1592 § 1 wurden sie für prozessabwesend erklärt. Sie nahmen dennoch oft brieflich und mit schriftlichen Erklärungen Stellung. Vor der Entscheidung über die Bestätigung durch Dekret in zweiter Instanz gaben sie zusammen mit der Nichtklägerin eine Stellungnahme beim Berufungsgericht ab, welches diese ausführlich berücksichtigte. Daher wurde dem Antrag auf Wiederaufnahme nicht stattgegeben¹⁹².

Der Zahl der genannten Zeugen kommt keine Bedeutung zu, sondern lediglich dem Gewicht ihrer Aussagen. Dies zeigt deutlich ein Fall, bei dem von zehn genannten Zeugen im Hauptprozess lediglich einer und darüber hinaus nur von Amts wegen geladene Zeugen vernommen wurden. Die Wiederaufnahme wurde abgelehnt, da die neun nicht vernommenen Zeugen vor und unmittelbar nach der Eheschließung keinen Kontakt zu den Partnern hatten und lediglich über Ereignisse Bescheid wussten, die lange nach der Eheschließung stattfanden. Die Richter im Hauptprozess hatten zu Recht von den Möglichkeiten der cc. 1547 und 1553 Gebrauch gemacht¹⁹³.

19. NEUE SACHVERSTÄNDIGENGUTACHTEN

Die Wiederaufnahme wird gewährt, wenn in den von c. 1680 vorgesehenen Fällen überhaupt kein Sachverständigengutachten eingeholt worden ist¹⁹⁴, obwohl nicht die besonderen Umstände vorliegen, die ein solches überflüssig machen, wie medizinische oder psychiatrische Befunde vor oder unmittelbar nach der Eheschließung, Krankengeschichten, stationäre Behandlung in einer

certitudines infirmit vel appellationem iudicium conclusiones in discrimen vocet“ (RR 24.2.1993 c. Funghini, Prot. N. 15.942, B. Bis 15/93, 6).

¹⁹¹ Vgl. RR 19.2.1985 c. Masala, Prot. N. 13.886.

¹⁹² Vgl. RR 27.10.1989 c. Bruno, Prot. N. 15.300.

¹⁹³ Vgl. RR 15.2.1990 c. Doran, Prot. N. 15.738.

¹⁹⁴ Vgl. RR 3.11.1988 c. Doran, Prot. N. 15.444.

psychiatrischen Klinik, offensichtliche psychische Anomalie usw.¹⁹⁵. Ebenso wird die Wiederaufnahme gewährt, wenn die dem mangelnden Urteilsvermögen oder der Eheführungsunfähigkeit zu Grunde liegende Störung nicht klar bestimmt worden ist. POMPEDDA gewährte eine Wiederaufnahme, weil die Richter der ersten beiden Instanzen die Nichtigkeit aus psychischen Gründen erklärten, ohne darzulegen, worin die angebliche psychische Störung bestanden und in welchen Verhaltensweisen sie sich geäußert hatte. Eine Psychologin war zwar bei der Vernehmung anwesend, behauptete aber einfach eine Urteilsunfähigkeit aus psychischen Gründen, ohne irgendeine Begründung für ihren Befund anzugeben¹⁹⁶.

Das dem Antrag auf Wiederaufnahme beigelegte Sachverständigengutachten ist normalerweise, wenn es sich nicht etwa um ein von Amts wegen im zivilen Scheidungsprozess erstelltes Gutachten handelt, im Auftrag der antragstellenden Partei erarbeitet worden und gilt als Privatgutachten. Damit es zur Gewährung der Wiederaufnahme ausreicht, müssen drei Bedingungen erfüllt sein: a) es muss materiell neu sein, d.h. es darf den kirchlichen Richtern noch nicht vorliegen; b) innerlich neu sein, d.h. es muss mit sicheren Argumenten die Lücken der vorausgegangen Gutachten füllen und Ungewissheiten zerstreuen; c) die Prinzipien, Gründe und Indizien erklären, aufgrund derer die Argumente der Richter der früheren Instanzen ihres Fundaments beraubt werden¹⁹⁷.

Die Neuheit bei Sachverständigengutachten kann auch im inzwischen erreichten wissenschaftlichen Fortschritt und neuen Methoden liegen. Dies ist vor allem in den Bereichen der Grafologie, der Gynäkologie und der Andrologie möglich. Daher sind auch inzwischen neu entdeckte wissenschaftliche Erkenntnismethoden für den Sachverständigenbeweis tauglich und können einen Wiederaufnahmsgrund darstellen¹⁹⁸. Neu ist ein Gutachten auch, welches die Befunde auf denen frühere psychiatrische Gutachten aufbauten, als falsch erweist¹⁹⁹.

Stützt sich das neue Gutachten hingegen auf keine neue Tatsache und keine neuen Untersuchungsergebnisse, so erbringt es keine Elemente, die in den ver-

195 Vgl. RR 14.7.1988 c. Boccafolà, Prot. N. 15.290; RR 17.10.1990 c. Corso, Prot. N. 15.623.

196 Vgl. RR 14.5.1984 c. Pompedda, Prot. n. 14.018.

197 Vgl. RR 10.10.1986 c. Bruno, Prot. N. 14.727; RR 11.11.1998 c. Faltin: DirEccl 109 (1999) II, 5. Zu den Voraussetzungen nach denen ein neues Sachverständigengutachten einen Wiederaufnahmegrund darstellen kann vgl.: PANÍZO ORALLO, *Temas procesales* (Anm. 3), 887.

198 Vgl. FASCHING, *Lehrbuch* (Anm. 39), 1022.

199 Vgl. RR 11.11.1998 c. Faltin: DirEccl 109 (1999) II, 7.

gangenen Instanzen unbekannt waren oder zumindest falsch interpretiert wurden²⁰⁰. Es ist daher lediglich materiell neu. Eine unterschiedliche Interpretation bereits im Hauptprozess bekannter Tatsachen, die nur mit neuen Worten oder wissenschaftlichen Theorien ausgeschmückt werden, wie es im psychiatrischen Bereich nicht selten geschieht, wenn bereits mehrere Gutachten vorliegen²⁰¹, rechtfertigt keine Wiederaufnahme und ist daher nicht geeignet, eine Lücke zu füllen oder einen Beweis zu ergänzen²⁰². Ebenso unbrauchbar ist ein neues Gutachten, welches die angewandten Methoden nicht angibt, sondern nur nicht näher begründete persönliche Meinungen ausführlich darlegt²⁰³. Ein neues Gutachten kann nicht als wirklich neu bezeichnet werden, wenn es nur das bereits früher eingeholte bestätigt, sich ihm vollständig anschließt oder dieses Gutachten bereits von den Richtern der früheren Instanz gebührend berücksichtigt worden ist²⁰⁴. Würde es einfach genügen, irgendein neues Gutachten vorzulegen, könnten in fast allen Fällen eine Wiederaufnahme erlangt werden.

Brauchbar ist das außergerichtliche Gutachten des Psychologen nach DORAN hingegen bereits, wenn es aus der Analyse der Akten und Fakten einige Aspekte der Persönlichkeit des Klägers herauslesen kann, die bisher nicht beachtet wurden und dessen Urteilsfähigkeit betreffen²⁰⁵.

RAGNI hielt in einem Fall aus Paris die formlosen Stellungnahmen des Psychologen für kein neues und schwer wiegendes Argument, da bereits im erstinstanzlichen Prozess ein sehr qualifizierter Psychiater eine Stellungnahme auf Grund der Akten abgab, obwohl die antragstellende Partei damals nicht untersucht werden wollte²⁰⁶.

Eine Wiederaufnahme rechtfertigt auch ein mit der christlichen Anthropologie unvereinbares Menschenbild des früheren Sachverständigen, wie etwa in folgendem Fall: Der Sachverständige bemerkte, dass der Nichtkläger sich als jemand erweist, der eisern am Gedanken der Bindung für das ganze Leben festhält. Auf Grund der festen Überzeugung, sich in einer Ehe weiterhin für verheiratet zu halten, die natürlich gar keine Ehe ist, erweist er sich als typisch paranoide Persönlichkeit. Deshalb empfahl der Sachverständige die Nichtigkeitserklärung. Man sieht sofort, dass diese Schlussfolgerungen äußerst unsi-

200 Vgl. RR 20.2.1986 c. Stankiewicz, n. 6.

201 Vgl. RR 26.6.1984 c. Giannecchini, n. 3.

202 Vgl. RR 10.10.1986 c. Bruno, Prot. N. 14.727.

203 Vgl. RR 20.6.1985 c. Stankiewicz, Prot. N. 13.799.

204 Vgl. RR 10.10.1986 c. Bruno, Prot. N. 14.727.

205 Vgl. RR 12.7.1988 c. Doran, Prot. N. 15.252.

206 Vgl. RR 20.11.1990 c. Ragni, Prot. N. 15.581.

cher und unbestimmt sind, den Grundsätzen der christlichen Anthropologie, der kirchlichen Lehre von der Ehe und dem Naturrecht widersprechen. Dennoch akzeptierte der Richter der ersten Instanz voll und ganz diese Ansichten und erklärte die Ehe aus psychischen Gründen für nichtig²⁰⁷. Zum Beweis des schwerwiegenden Mangels an Urteilsvermögen genüge es, darauf zu verweisen, dass der Nichtkläger stets eine übertriebene Sorge um den sakramentalen Aspekt der Ehe und deren Unauflöslichkeit an den Tag legte, was laut Expertengutachten für eine paranoide Persönlichkeit typisch sei. Daher sei die Nichtigkeit der Ehe wegen eines schwer wiegenden Mangels an Urteilsvermögen beider Parteien bewiesen. Da das Urteil ganz offensichtlich auf einem Gutachten aufbaut, welches diesen Namen nicht einmal im Entferntesten verdient, wurde vom Rotakollegium die Wiederaufnahme des Verfahrens gewährt²⁰⁸.

Das neue psychiatrische Gutachten, welches bei Behandlung der Wiederaufnahme auf jeden Fall von Amts wegen notwendig gewesen wäre, beweist sicher die Falschheit der Schlussfolgerungen der bisher ernannten Sachverständigen, die ohne die Partei jemals untersucht zu haben, aus der Entfernung ihre Ansichten über deren Unfähigkeit äußerten, die wesentlichen Ehezwecke zu erfüllen.

Die von einem neuen, methodisch einwandfrei erarbeiteten Gutachten zu erwartende Bestätigung der psychischen Gesundheit stellt zweifellos ein neues und schwer wiegendes Argument dar. Allerdings hatte die nun rekurrierende Partei bereits in der ersten und zweiten Instanz die Möglichkeit, ein neues Gutachten vorzubringen, was sie jedoch unterlassen hatte. Jetzt besteht die begründete Hoffnung, dass ein neues Gutachten eine Änderung herbeiführt. Da es aber nicht vorliegt, sondern nur dessen Einholung gefordert wird, kann es zur Begründung der Wiederaufnahme nicht angeführt werden²⁰⁹.

In einem Fall *coram De Lanversin* lag den früheren Instanzen lediglich die Vernehmung des Arztes vor, der die Frau drei Mal stationär ins Krankenhaus aufgenommen hatte und behauptete, sie litte nur zeitweilig an einer psychotischen Geisteskrankheit. Der Autor des neuen Gutachtens hingegen ist der erste, der die Frau ganz nach wissenschaftlichen Kriterien persönlich untersuchte, während die früheren Gutachter vollständig auf die experimentelle Untersuchung verzichteten. Deshalb erscheint der neue Gutachten als wissenschaftlich besser fundiert und bringt einen Befund, der sich von jenen der früher eingeholten Gutachten wesentlich unterscheidet. Der Psychiater stellt nämlich die Existenz der psychischen Störung bei der Frau zum Zeitpunkt der Eheschlie-

207 Vgl. RR 10.4.1987 c. Faltin, Prot. N. 13.444.

208 Vgl. RR 10.4.1987 c. Faltin, Prot. N. 13.444.

209 Vgl. RR 16.10.1987 c. Boccafolo, Prot. N. 14.911.

ßung und für die ersten fünf Jahre danach überhaupt in Frage. Damit bringt das neue Gutachten die beiden bisher ergangenen Urteile, welche auf den früheren Gutachten aufbauen, überhaupt ins Wanken²¹⁰.

Ähnlich liegt die Situation in einem Fall *coram Bruno*, in dem das neue Sachverständigengutachten die Schlussfolgerungen des grafologischen Sachverständigen anzweifelte, welcher vom früheren Gericht von Amts wegen beauftragt worden war. Wegen der guten Begründung des neuen Gutachtens erscheint es nun geradezu als sicher, dass der Ehemann doch nicht jene Worte geschrieben hat, die auf dem Umschlag des Briefes stehen. Zudem ist zu berücksichtigen, dass dieses Element das einzige ist, wonach die vorausgegangenen Entscheidungen die Glaubwürdigkeit der Parteien beurteilten. Deshalb ist es offensichtlich, dass das neue Gutachten, obwohl es im Auftrag einer Partei erstellt worden ist, dennoch ein neues und ausreichendes Beweismittel für die Gewährung der Wiederaufnahme darstellt²¹¹.

In einem Fall *coram Corso* lagen zwei widersprechende Gutachten vor. Einer der beiden Sachverständigen behauptete, die Parteien litten an keiner für die Eheschließung relevanten psychischen Störung und der zweite behauptete das Gegenteil. Das Urteil schließt dennoch gegen das Gutachten mit *affirmative*, löste den Widerspruch zwischen den beiden Gutachten nicht und unterließ entgegen der Vorschrift des c. 1579 § 2 die Angabe der Gründe, warum es sich dem für ein affirmatives Urteil günstigen Gutachten angeschlossen, das andere jedoch abgelehnt hatte. Die Sachlage und der Tenor des Urteils erscheinen daher subjektiv und von einem Vorurteil zu Gunsten des Klägers bestimmt. Der Patron des Nichtklägers stellte in seinem Antrag auf Wiederaufnahme sogar fest, dass die Richter ihr Urteil mit einer Begründung gefällt hatten, die nicht einmal mit jenem Gutachten vereinbar ist, welches sich zu Gunsten des Klagebegehrens ausgesprochen hat. Dieses vom Anwalt vorgebrachte Argument hat daher ein Gewicht, welches eine entgegengesetzte Entscheidung zumindest wahrscheinlich macht und, nach Gewährung der Wiederaufnahme, sogar eine Beweisergänzung erforderlich machen wird²¹².

Sogar die Apostolische Signatur, welche häufig eine Wiederaufnahme gewährt, lehnte sie in einem Fall ab, da aus dem vom Antragsteller vorgelegten klinischen Gutachten lediglich hervorging, dass die Frau ins Krankenhaus aufgenommen worden ist. Über die Diagnose, den Schweregrad der Krankheit und die angewandte Therapie war jedoch nichts zu entnehmen. Außerdem erfolgte

210 Vgl. RR 27.7.1989 c. De Lanversin, Prot. N. 15. 616.

211 Vgl. RR 23.7.1986 c. Bruno, Prot. N. 14.759.

212 Vgl. RR 18.4.1990 c. Corso, Prot. N. 15.401.

diese Einweisung in das Krankenhaus erst vierzig Jahre nach der Eheschließung²¹³.

20. DER WIDERRUF VON PARTEIEN- ODER ZEUGENAUSSAGEN

Parteien und Zeugen können ihre in früheren Instanzen gemachten Aussagen als teilweise oder gänzlich falsch widerrufen: im kanonischen Recht ist dies stets zulässig, da es Raum lässt für Buße und Umkehr²¹⁴. Allerdings muss in jedem einzelnen Fall geprüft werden, ob der Widerruf einer moralischen Reue oder aus Böswilligkeit entspringt. Ein Widerruf auf Grund von Reue gilt als neues und schwerwiegendes Argument, wenn sich die neue Aussage nicht nur durch Worte, sondern durch neue Tatsachen, die früher unbekannt waren oder gezeugnet wurden, von den früheren Aussagen unterscheidet²¹⁵.

Außer zur Korrektur falscher Aussagen der Parteien und Zeugen gelten auch falsche Gutachten und Befunde von Sachverständigen und sowie falsche Übersetzungen von Dolmetschern als Wiederaufnahmegründe. Die Aussage muss für die bekämpfte Entscheidung grundlegend sein. Ob sie in erster oder zwei-

213 „Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, quod saepissime examen novum laxè concedit, in casu, novum examen viro non concessit, sed eum remisit ad Tribunal ordinarium forte noscens nova graviaque argumenta in promptu praesentata iamdudum esse insufficientia. Reapse nihil prodest documentum clinicum a viro hac in Sede exhibitum. In eo quidem affirmatur mulierem conventam in nosocomium fuisse receptam, at non indicantur morbi natura, gravitas, decursus, nequidem curationes, ab ea receptae. Quin dicatur hoc evenisse quadraginta annos post nuptias“ (RR 12.5.1993 c. De Lanversin, Prot. n. 16.318, B. Bis 42/93, 13).

214 „Retractatio falsae depositionis est actus deponentis, qui revocat priorem depositionem tamquam non rectam vel partim vel in toto: eaque in iure canonico semper admittitur, quia semper datur locus poenitentiae ex resipiscentia personae. Utique retractatio, in abstracto, suspecta apparet: sed si ea purgatur suspicione potissimum per allatam rationem falsitatis prioris depositionis in iudicio suum valorem consequi valet“ (RR 12.5.1993 c. De Lanversin, Prot. n. 16.318, B. Bis 42/93, 6).

215 „Ad aestimandam retractationem imprimis inspicendum est utrum proveniat ex morali resipiscentia an ex malevolo animo aut a motivis deterioribus: si primum, ipsa retractatio magni fieri debet; si alterum, non necessario motivum retractationis inficit eandem atque ideo singulis in casibus valor dictorum novorum pensandus est. Retractatio partis, quae in prioribus iudicii gradibus contraria asseruerit, utpote constituens novum et grave argumentum agnoscitur si non tantum verbis sed potius rebus, nuper adductis et antea ignotis vel denegatis, ab antea dictis distet. Attamen, uti scitur, nova causae propositio aegre concedenda est utpote quod institutum firmitati vitae iuridicae et veritatis iudiciali iam bis saltem constabilitae, contrarium“ (RR 12.5.1993 c. De Lanversin, Prot. n. 16.318, B. Bis 42/93, 6).

ter Instanz oder gar vor einem staatlichen Gericht gemacht wurde, ist gleichgültig. Sie muss nur den Ausschlag gegeben haben. Eine bewusst gemachte falsche Aussage ist in der kirchlichen Rechtsordnung strafbar (c. 1368). Im Gegensatz zur Zivilprozessordnung muss die Beweisaussage nicht vorsätzlich falsch sein. Eine nur objektiv unrichtige Beweisaussage ermöglicht die Wiederaufnahme im österreichischen Zivilprozessrecht lediglich gemäß § 530 Abs. 1 Z 7, sofern die objektiv richtigen Tatsachen erst nachträglich bekannt werden²¹⁶.

In einem nicht veröffentlichten Fall behauptete der Kläger gestützt auf vorgelegte Briefe seiner Frau, dass er die von der Nichtklägerin verlangte Summe von 70.000 DM für die Teilnahme am Prozess und die Unterstützung seines Nichtigkeitsbegehrens nicht zu zahlen bereit war. Daher hätte die Nichtklägerin, so behauptete der Anwalt des Klägers, aus Hass gegen den Mann gehandelt und wäre nicht glaubwürdig. Der Bandverteidiger untersuchte diese Argumente und vertraute sich dem Kollegium an, welches folgendermaßen entschied: „Affirmative, seu novam causae propositionem admittendam esse in casu“²¹⁷.

21. AMTSPFLICHTVERLETZUNGEN VON SEITEN DER RICHTER

In Bezug auf die Gründe für die Wiederaufnahme muss betont werden, dass reine Beschwerden gegen frühere Urteile, mit denen die von den Richtern durchgeführte Beweiswürdigung und die von ihnen erlangte moralische Gewissheit (vgl. c. 1609) in Zweifel gezogen wird, nicht ausreichen²¹⁸. Eine Bewertung der Beweiswürdigung der niederen Instanzen ist jedoch nicht Gegenstand der Wiederaufnahme, weil es nicht um eine Berufung geht²¹⁹, bei der erneut um den Streitgegenstand des Hauptprozesses diskutiert wird. Beim Antrag auf Wiederaufnahme steht dieser nicht zur Debatte. Die Diskussion der

²¹⁶ Vgl. FASCHING, Lehrbuch (Anm. 39), 1018.

²¹⁷ „Hisc documentis actor ostendere vult quod, cum conventa ab eo petivisse summam pecuniae 70.000.000 Lib. it. pro adhaesione eiusdem ad promovendam nullitatis matrimonii causam, ipse hanc pecuniae summam dare renuit. Exinde, conventa in odium versus actorem affirmat eius Patronus, agit ac fide dignam non esse. Quae omnia N.F. diligens Defensor vinculi, postquam attente omnia examinaverit, inspectis duabus sententiis, sese decisioni Nostri Turni remisit. Affirmative, seu novam causae propositionem admittendam esse in casu“ (RR 24.2.1993 c. Faltin, Prot. N. 16.372, B. Bis 17/93, 4).

²¹⁸ Vgl. RR 18.6.1990 c. Serrano, Prot. N. 14.910.

²¹⁹ Vgl. RR 5.4.1989 c. Corso, Prot. N. 10.212.

Sache steht den Richtern nicht mehr zu, weil nach zwei konformen Urteilen die Rechtsvermutung zu Gunsten von deren Wahrheit und Gerechtigkeit spricht²²⁰. Nicht eine einfache Kritik an den vorausgehenden Entscheidungen, sondern nur der Nachweis einer eklatanten Ungerechtigkeit oder eines schwer wiegenden Rechts- oder Tatsachenirrtums, gibt zur Hoffnung Anlass, ein entgegengesetztes Urteil zu begründen²²¹. Es genügt eine fundierte Wahrscheinlichkeit für einen solchen Irrtum, damit ein begründeter Verdacht an der Korrektheit der Rechtsprechung aufkommt²²². Hier ist die Rechtsprechung nicht ganz einheitlich, da manche Dekrete eine Wahrscheinlichkeit für die Urteilsrevision fordern²²³, während andere sich mit der bloßen Möglichkeit begnügen²²⁴.

Die Argumentation, welche die Richter zur moralischen Gewissheit führte, darf nicht direkt angegriffen werden, sonst handelte es sich tatsächlich um eine Berufung²²⁵. Abzulehnen sind daher reine Beschwerden gegen die Beweiswürdigung von Seiten des Richters, sofern feststeht, dass er alles genau beachtet hat. Sonst wird die Freiheit der Beweiswürdigung eingeschränkt und die Grundlage des Urteils selbst, die moralische Gewissheit auf Grund derer der Richter sein Urteil sprechen muss, rechtswidrig erneut in Zweifel gestellt²²⁶.

Es geht nicht um eine erneute Analyse der bisher gesammelten Beweise und eine erneute Diskussion von deren Interpretation und Würdigung, sondern um die Sammlung neuer Argumente und Urkunden, die vor dem Urteil unbekannt waren, sowie jene, die zwar bekannt waren, jedoch von den Richtern übergangen worden sind. Dies führt jedoch zu einem Widerspruch in der Rotajudikatur, da einerseits die Diskussion um den Streitgegenstand des Hauptprozesses abgelehnt, andererseits als Wiederaufnahmegrund von einigen Urteilen auch allein die nicht ausreichende Berücksichtigung bereits vorliegender Entscheidungen anerkannt wird. Dies kann eine ungebührliche Ausweitung der Wiederaufnahme zur Folge haben, die sich immer mehr an eine zweite Form der Berufung annäherte und die Dauerhaftigkeit der Personenstandsentscheidungen in der Kirche gefährdet. So behauptet ein Urteil *coram Davino* ausdrücklich,

220 Vgl. RR 26.6.1984 c. Giannecchini, n. 3.

221 Vgl. RR 14.12.1978 c. Huot, Prot. N. 12.359; RR 10.10.1986 c. Bruno, Prot. N. 14.727.

222 Vgl. RR 13.5.1953 c. Mattioli, n. 9.

223 Vgl. RR 15.2.1964 c. Ewers, n. 20; RR 28.10.1978 c. Stankiewicz, Prot. N. 12.344.

224 Vgl. RR 17.10.1990 c. Corso, Prot. N. 15.623; RR 15.2.1990 c. Doran, Prot. N. 15.738.

225 Vgl. RR 23.10.1990 c. Colagiovanni, Prot. N. 15.571.

226 Vgl. RR 27.1.1989 c. Bruno, Prot. N. 15.397.

dass ausreichend neue Argumente auch aus den Aussagen der Parteien und Zeugen in erster und zweiter Instanz gewonnen werden könnten, was nichts anderes verlangt, als ein neues Aktenstudium. Es genüge, Aussagen, die den Richtern bereits bekannt waren, einer neuen Beweiswürdigung zu unterziehen²²⁷.

In einem weiteren Dekret warnt derselbe DAVINO hingegen davor, die Beweiswürdigung früherer Entscheidungen in Frage zu stellen²²⁸. DORAN betont richtig, dass die Richter, die sich mit der Gewährung der Wiederaufnahme beschäftigen, nicht vom Streitgegenstand des Hauptprozesses handeln dürfen²²⁹. Sonst wird das Prinzip der freien Beweiswürdigung, welches vom Gesetzgeber selbst vorgesehen ist, gefährdet, weil „probationes generaliter fundantur in evidentiali morali et aestimari possunt solummodo ex consideratione omnium circumstantialiarum et ex comparatione cum rebus similibus cognitis ex experientia Iudicis“²³⁰. Der Vergleich der neuen Beweise mit den Urteilen bedeutet jedoch noch keine Entscheidung über die Sachfrage, sondern nur eine notwendige Überlegung über die Möglichkeit einer unterschiedlichen Entscheidung des Falles²³¹.

Wird die Wiederaufnahme zu leichtfertig gewährt, kommt sie einer Berufung gleich, eine zu große Strenge macht hingegen eine vom Gesetz vorgesehene Möglichkeit praktisch unanwendbar²³². Die Festigkeit der konformen Entscheidungen hängt nicht von der Qualität und Ausführlichkeit der Argumentation bei der Begründung der Urteile, sondern von der kirchlichen Rechtsordnung ab. Der Richter ist nicht gehalten, alle Argumente ausdrücklich im Urteil vorzubringen, auf Grund derer er zum Urteil gelangte. Er muss nicht alle möglichen Gegenargumente eigens abwägen, weil die Beweiswürdigung mit Ausnahme der gesetzlich Beweise allein seinem Gewissen überlassen bleibt²³³. Es genügt, wenn die Urteile der untergeordneten Instanzen lediglich

227 „Nova autem argumenta vel documenta non ea tantum sunt, quae ante sententiam nota non erant, sed ea quoque quae iam nota immo et adducta, si tamen constet non satis ea perpensa fuisse. Quare dici possunt nova ea quoque argumenta quae eruuntur ex depositionibus partium et testium quae a iudicibus cognita fuerunt sed non ita perpensa uti meruissent“ (RR 28.5.1949 c. Pasquazi, n. 5; vgl. RR 18.5.1989 c. Davino, Prot. N. 15.122).

228 Vgl. RR 22.12.1987 c. Davino, Prot. N. 14.896.

229 Vgl. RR 15.2.1990 c. Doran, Prot. N. 15.738.

230 MCCARTHY, E.A., De certitudine morali quae in iudicis animo ad sententiae pronuntiationem requiritur. Romae 1948, 84.

231 Vgl. RR 5.4.1989 c. Corso, Prot. N. 10.212.

232 Vgl. RR 30.11.1971 c. Ferraro, n. 7; RR 15.2.1990 c. Doran, Prot. N. 15.738.

233 Vgl. RR 26.4.1990 c. Stankiewicz, Prot. N. 15.601.

jene Entscheidungsgründe enthalten, auf denen der Urteilspruch (auch Urteilsformel oder Urteilstenor genannt) aufbaut (c. 1611, n. 3)²³⁴.

Eine Absicht, den Richtern vor der breiten Öffentlichkeit unredliches Verhalten vorzuwerfen und damit den Ruf der kirchlichen Gerichtsbarkeit nachhaltig zu schädigen, lag in folgendem Fall vor: Nach Erhalt des Bestätigungsdekrets der ersten Instanz durch das Berufungsgericht von München legte der Nichtkläger gemäß dem Rat eines deutschen Vereins zur Förderung der Scheidung seinen Antrag auf Wiederaufnahme verbunden mit einem offenen Protest gegen die angeblich ungerechte Entscheidung des Berufungsgerichts vor. Der Anwalt des Nichtklägers bemerkte, dass es dem Mann nicht darum ginge, die Gültigkeit seiner religiös geschlossen und durch eine Scheidung zivil gelösten Ehe nun kirchlich zu verteidigen. Es stehe im Gegenteil fest, dass der Ehemann nicht glaubwürdig sei, da er seine Vaterschaft vor dem bürgerlichen Gericht anzufechten wäge, welches nach Erhalt des Gutachtens gegen die Klage des Mannes entschied. Es stehe weiters fest, dass er die Religion ablehnt und die kirchlichen Gerichte verachtet. Obwohl mehrmals geladen, weigerte er sich vor dem kirchlichen Gericht auszusagen und wurde deshalb als prozessabwesend erklärt. Sein Vorsatz, der Kirche zu schaden, wird von seinen eigenen Angaben bestätigt: „Ich bin sicher, dass dieser spektakuläre Fall der Auflösung einer Ehe von den Vereinigungen für die Scheidung, die mich beraten haben, bekannt gemacht werden wird. Dazu wird die Tatsache beitragen, dass dieses Urteil in der Öffentlichkeit als ungerechtes Urteil betrachtet werden wird“²³⁵. Der Antrag auf Wiederaufnahme wurde abgelehnt.

Die Bereitschaft eines Partners, nach Abwesenheit in erster und zweiter Instanz nun doch auszusagen, beinhaltet nicht notwendigerweise das Recht auf Wiederaufnahme. In einem Fall *coram Boccafola* legten die Richter der spanischen Rota ausführlich die Gründe für die Schwierigkeiten bei der Ladung und Einvernahme von Zeugen dar. Im Fall, der vor so langer Zeit in den ersten beiden Instanzen entschieden worden war, sind angesichts der damaligen Weigerung der nun antragstellenden Frau, in zweiter Instanz auszusagen, tatsächlich nicht alle Beweismittel eingeholt worden. Dennoch hatten die Richter des nun angefochtenen Urteils ausführlich die Frage nach der Glaubwürdigkeit der Parteien und des einzigen Zeugen behandelt und erkannt, dass der Kläger glaubwürdiger sei. Daher erscheinen die Vorwürfe, welche von der rekurrierenden Frau in ihren Briefen vorgebracht werden, als reine Wiederholung der bereits damals vorgelegten Argumente²³⁶.

²³⁴ Vgl. RR 28.4.1988 c. Stankiewicz, Prot. n. 15.161.

²³⁵ RR 13.6.1989 c. Colagiovanni, Prot. N. 14.783.

²³⁶ Vgl. RR 25.1.1990 c. Boccafola, Prot. N. 15.489.

SCHLUSS

Das außerordentliche Anschlussrechtsmittel der Wiederaufnahme des Verfahrens hat sich in jahrhundertelanger Praxis bewährt. Die Häufung von dessen Beantragung in den letzten Jahren ließ aber auch die Gefahren deutlich werden, die mit dessen Anwendung verbunden sind. Es ist festzuhalten, dass die diesbezüglichen Rechtsnormen strikt auszulegen sind und für die Bewertung der Neuheit der Beweise und der Kraft der Argumentation sehr strenge Kriterien anzulegen sind, um nicht leichtfertig die Rechtssicherheit im kirchlichen Bereich zu gefährden und die drittinstanzlichen Gerichte mit einer Fülle von neu zu entscheidenden Verfahren zu überlasten. Unter anderem ist eine noch klarere Unterscheidung der Wiederaufnahme von der Berufung und der Nichtigkeitsbeschwerde nicht nur in der Theorie, sondern auch in der Gerichtspraxis notwendig, damit die Wiederaufnahme nicht in jenen Fällen gewährt wird, in denen eine Nichtigkeitsbeschwerde angebracht wäre. Eine vertiefte Forschung bezüglich der Rechtsnatur der Wiederaufnahme könnte zu besseren Leitlinien für die praktische Anwendung dieses Rechtsinstitutes führen, dessen enge Verbindung mit dem Vorprozess, der häufig auch Hauptprozess genannt wird, von der Rechtssprechung kaum, von der Lehre jedoch mit allzu einseitig ausgewählten Argumenten nicht ausreichend gewürdigt, ja von manchen Autoren überhaupt geleugnet wird.

EHEVORBEREITUNG ZWISCHEN KIRCHENRECHTLICHEM ANSPRUCH UND PASTORALER WIRKLICHKEIT

von Peter Stockmann

I. HINFÜHRUNG

„Zur Pastoral der Ehevorbereitung - Gedanken eines Ehe-Richters“¹ hat vor zwanzig Jahren der damalige Offizial der Diözese Münster, Dr. Paul WESEMANN, einen noch heute lesenswerten Aufsatz betitelt, in dem er eigene Erfahrungen als kirchlicher Richter und aus „allen ihm zugänglichen Akten kirchlicher Eheprozesse“² gewonnene Erkenntnisse so verarbeitet hat, dass sie für die Praxis der kirchlichen Ehevorbereitung - gleichsam als Rückmeldung - nutzbar werden konnten. Er ging aus von der für die Sinnhaftigkeit der Ehevorbereitung entscheidenden Frage, „ob die christliche Ehe - im Sinne der katholischen Eheauffassung mit Unauflöslichkeit, Treue und Bereitschaft zum Kind - etwas Natürliches, in der Natur des Menschen für alle Zeiten und Kulturen Grundgelegtes, ist oder nicht“³, also gleichsam angeboren oder anerzogen sei. Seine Antwort war in Bezug auf die erste Alternative verneinend. WESEMANN plädierte deshalb dafür, dass „wir ein langfristiges und aufwendiges System der *Erziehung zur Ehe* als Ehevorbereitung entwickeln, um die (christliche) Ehe in unserer säkularisierten Welt für die Zukunft zu retten“⁴; nicht ausreichend wäre „unsere heutige Ehevorbereitung und Ehepastoral mit ‚Brautunterricht‘, ‚Brautexamen‘, einem kirchenrechtlich-katechetisch orientierten Trauungsritus sowie für spätere Krisenfälle eine Eheberatung“⁵. Eine solche Erziehung zur Ehe müsste Erziehung sowohl zur Partnerfähigkeit als

-
- 1 WESEMANN, P., Zur Pastoral der Ehevorbereitung - Gedanken eines Ehe-Richters: Pastoralblatt für die Diözesen Aachen, Berlin, Essen, Köln, Osnabrück 33 (1981) 53-60.
 - 2 WESEMANN, Pastoral (Anm. 1), 53.
 - 3 WESEMANN, Pastoral (Anm. 1), 54.
 - 4 WESEMANN, Pastoral (Anm. 1), 54. Hervorhebung vom Verfasser.
 - 5 WESEMANN, Pastoral (Anm. 1), 54.

auch zur richtigen Partnerwahl sein⁶. Vor dem Hintergrund dieser Problem-
skizze, die in ehhezprozessrechtlichem Kontext entstanden ist und nichts von ih-
rer Aktualität eingebüßt hat, wird im Folgenden die kirchliche Ehevorberei-
tung untersucht. Dabei sollen der kirchenrechtliche Anspruch mit der pastora-
len Wirklichkeit kontrastiert und anschließend thesenartige Schlussfolgerungen
vom kanonistischen Standpunkt aus vornehmlich für die lateinische Kirche ge-
zogen werden⁷.

II. VON DER GÜLTIGKEIT ZUR INNEREN FRUCHTBARKEIT DER EHESCHLIESSUNG: KIRCHLICHE EHEVORBEREITUNG UNTER DEM ANSPRUCH DES KIRCHENRECHTS

Die kirchliche Ehevorbereitung wurde und wird maßgeblich von Bestimmun-
gen des Kirchenrechts geprägt, die selbst wiederum durch andere amtliche
Vorgaben beeinflusst waren und sind. Aus diesem Grund müssen nicht nur die
entsprechenden kirchenrechtlichen Normen, sondern auch weitere offizielle
Dokumente Beachtung finden, um die Grundsätze, Entwicklungen und Verän-
derungen in der kirchlichen Ehevorbereitung erkennen zu können. Der Unter-
suchungszeitraum beginnt mit dem CIC/1917 und endet mit dem Schreiben des
Päpstlichen Rats für die Familie über die Vorbereitung auf das Sakrament der
Ehe aus dem Jahre 1996⁸. Eine Zäsur in der Darstellung bildet das Inkrafttre-
ten des CIC/1983.

⁶ Vgl. WESEMANN, Pastoral (Anm. 1), 56.

⁷ Der Verfasser dankt Herrn Professor DDr. Helmuth PREE für zahlreiche wertvolle
Hinweise.

⁸ Für die Ehevorbereitung in kirchenrechtsgeschichtlicher Sicht vgl. z.B. DONOVAN, J.
J., *The Pastor's Obligation in Pre-nuptial Investigation. An Historical Synopsis and
Commentary.* (Canon Law Studies, Bd. 115) Washington D.C. 1938, 1-56; MAY, G.,
Die kirchliche Eheschließung in der Erzdiözese Mainz seit dem Konzil von Trient.
(Quellen und Abhandlungen zur mittelhessischen Kirchengeschichte, Bd. 97) Mainz
1999, 163-255; PLÖCHL, W.M., *Geschichte des Kirchenrechts, Bd. I. Das Recht des
ersten christlichen Jahrtausends. Von der Urkirche bis zum großen Schisma.* Wien-
München ²1960, 89-401; PLÖCHL, W.M., *Geschichte des Kirchenrechts, Bd. II. Das
Kirchenrecht der abendländischen Christenheit. 1055 bis 1517.* Wien-München ²1962,
308-310; PLÖCHL, W.M. *Geschichte des Kirchenrechts, Bd. IV. Das katholische Kir-
chenrecht der Neuzeit 2.* Wien-München 1966, 211-214. 218-222. 255-258.

1. Kirchliche Ehevorbereitung auf der Grundlage des CIC/1917 bis zum Inkrafttreten des CIC/1983

Die kirchliche Ehevorbereitung war bis zum Inkrafttreten des CIC/1983 kirchenrechtlich vor allem durch die einschlägigen Normen des CIC/1917 geregelt⁹. Wichtige Impulse gingen außerdem von der Enzyklika „*Casti connubii*“ (1930), dem Motupropio „*Crebrae allatae*“ (1949), einigen Texten des II. Vatikanischen Konzils (1962-1965) und der Adhortatio Apostolica „*Familiaris consortio*“ (1981) aus.

a) CIC/1917

Der CIC/1917¹⁰ legte - nachdem c. 1018 die Pfarrer verpflichtet hatte, das Volk über das Ehesakrament und die Ehehindernisse zu unterrichten - in den cc. 1019-1034 die Vorbereitung auf die Ehe unter besonderer Berücksichtigung der Eheverkündigung fest. Es galt dabei insbesondere sicherzustellen, dass der gültigen und erlaubten Eheschließung nichts im Wege stand (vgl. c. 1019 § 1). Diesem Zweck dienten das vom trauungsberechtigten Pfarrer abgehaltene Brautexamen¹¹ (vgl. cc. 1020f) und das vom eigenen Pfarrer vorgenommene Aufgebot¹² (vgl. cc. 1022-1029). Die Nachforschungen, die im Brautexamen durch Befragung hauptsächlich der Brautleute angestellt wurden, richteten sich auf mögliche Ehehindernisse, auf den Eheschluss und die Eheschließungsfreiheit sowie auf die Kenntnisse in der christlichen Glaubenslehre¹³. Das Aufge-

⁹ Vgl. DONOVAN, Obligation (Anm. 8); DOYLE, T.P., The Canonical Foundations for Pre-Marriage Preparation Guidelines: DOYLE, T.P. (Hrsg.), Marriage Studies. Reflections In Canon Law and Theology, Bd. I. Toledo/Ohio 1980, 65-77; FULTON, T.B., The Prenuptial Investigation. (Canon Law Studies, Bd. 274) Washington D.C. 1948; MCAREAVEY, J., Emotional Immaturity and Diocesan Pre-Marriage Policies: StudCan 16 (1982) 283-330; ZAPP, H., Eheversprechen, Vorbereitung der Eheschließung, Trauungsverbote: LISTL, J. / MÜLLER, H. / SCHMITZ, H. (Hrsg.), Grundriß des nachkonziliaren Kirchenrechts. Regensburg 1980, 549-556.

¹⁰ AAS 9 (1917) II/1-521.

¹¹ Vgl. WENNER, J., Art. Brautexamen: LThK² II (1958) 658. Vgl. auch VON KIENITZ, E.R., Brautexamen. Ein Leitfaden für die Seelsorgepraxis. Freiburg i.Br. 1940.

¹² Vgl. WENNER, J., Art. Aufgebot: LThK² I (1957) 1055-1056. Vgl. auch OGRIS, W., Art. Aufgebot (privatrechtlich): Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte I (1971) 247-250.

¹³ Vgl. auch die Instruktion „*Sacrosanctum matrimonii*“ der Sakramentenkongregation vom 29.6.1941 (AAS 33 [1941] 297-318; deutsche Übersetzung: MAYER, S., Neueste Kirchenrechts-Sammlung. Die Gesetze der Päpste, die authentischen Auslegungen der kirchlichen Gesetze und die anderen Erlasse des Heiligen Stuhles seit Erscheinen des Codex iur. can. [1917] gesammelt, nach den Kanones des Cod. iur. can. geordnet und ins Deutsche übersetzt, Bd. III. 1940-1949. Freiburg 1955, 255-273).

bot bzw. die Eheverkündigungen beinhalteten die öffentliche Bekanntgabe der beabsichtigten Eheschließung, auch um noch unbekannte Ehehindernisse in Erfahrung zu bringen. Neben den Vorschriften für die Zulassung zur Eheschließung (vgl. c. 1030f) und den Trauungsverböten (vgl. cc. 1032; 1034) gab es mit c. 1033 einen eigenen Kanon, der den Brautunterricht behandelte. Der Brautunterricht musste die den Brautleuten angepasste Belehrung der Brautleute durch den Pfarrer über die Heiligkeit des Sakraments der Ehe, über die gegenseitigen Pflichten der Ehegatten und über die Pflichten der Eltern ihren Kindern gegenüber sowie die Ermahnung umfassen, vor der Eheschließung zu beichten und die Kommunion zu empfangen.

b) Enzyklika „*Casti connubii*“ (1930)

Die Enzyklika „*Casti connubii*“¹⁴ Papst PIUS‘ XI. vom 31.12.1930 über die christliche Ehe äußerte sich aus der Perspektive des Lehramts sowohl zum Eheunterricht¹⁵ als auch zur Ehevorbereitung¹⁶. Der Eheunterricht soll „durch das geschriebene und gesprochene Wort ... oft und gründlich“¹⁷ erfolgen, indem Bischöfe, Priester und Laien der Katholischen Aktion die Wahrheit dem Irrtum, die Reinheit dem Laster und „der verwerflichen Leichtigkeit der Ehescheidung die ewige Dauer echter Gattenliebe und den bis zum Tode unverletzt gewährten Treueid“¹⁸ entgegenhalten. Eine solide Ehevorbereitung muss in der Kindheit und Jugend beginnen, denn schon hier entscheidet sich, ob später aus Brautleuten gute Eheleute, Eltern und Erzieher werden. Es ist zwischen einer entfernten Vorbereitung, nämlich der persönlichen und der durch Erzieher erfolgenden Formung von Verstand und Wille, sowie einer näheren Vorbereitung, das heißt der eigentlichen sorgfältigen Gattenwahl, zu unterscheiden. Diese Wahl sollte nicht ohne Konsultation der Eltern geschehen. Die Enzyklika macht bewusst, dass die kirchliche Ehevorbereitung bei fehlender Aufnahmebereitschaft der primären Adressaten wirkungslos bleibt: „Indes genügt auch die beste Unterweisung durch die Kirche für sich allein noch nicht, damit die Angleichung der Ehe an das Gesetz Gottes wieder Tatsache werde. Zu der ver-

14 AAS 22 (1930) 539-592; deutsche Übersetzung: MAYER, S., *Neueste Kirchenrechts-Sammlung. Die Gesetze der Päpste, die authentischen Auslegungen der kirchlichen Gesetze und die anderen Erlasse des Heiligen Stuhles seit Erscheinen des Codex iur. can. (1917) gesammelt, nach den Kanones des Cod. iur. can. geordnet und ins Deutsche übersetzt*, Bd. II. 1930-1939. Freiburg 1954, 285-313.

15 Vgl. MAYER, *Kirchenrechts-Sammlung II* (Anm. 14), 307f.

16 Vgl. MAYER, *Kirchenrechts-Sammlung II* (Anm. 14), 309f.

17 MAYER, *Kirchenrechts-Sammlung II* (Anm. 14), 307.

18 MAYER, *Kirchenrechts-Sammlung II* (Anm. 14), 308.

standesmäßigen Unterweisung muß von seiten der Gatten der feste Entschluß treten, die heiligen Ehegesetze Gottes und der Natur zu beobachten.“¹⁹

c) *Motupropio „Crebrae allatae“* (1949)

Das Motupropio „Crebrae allatae“²⁰ Papst PIUS' XII. vom 22.2.1949, welches das Eherecht der katholischen Ostkirchen zum Inhalt hatte, übernahm in den cc. 8-24 mit ganz wenigen sprachlichen und sachlichen Änderungen die cc. 1018-1034 CIC/1917²¹.

d) *Dekret „Apostolicam actuositatem“* (1965) und *Pastoralkonstitution „Gaudium et spes“* (1965)

Die Texte des II. Vatikanischen Konzils thematisieren die kirchliche Ehevorbereitung nur am Rande. Das Dekret „Apostolicam actuositatem“²² vom 18.11.1965 über das Laienapostolat erwähnt beiläufig unter den verschiedenen Werken des Familienapostolats Hilfen für Brautleute zu einer besseren Ehevorbereitung (vgl. AA 11). Die Pastoralkonstitution „Gaudium et spes“²³ vom 7.12.1965 über die Kirche in der Welt von heute nimmt etwas ausführlicher Stellung: „Mehrfach fordert Gottes Wort Braut- und Eheleute auf, in keuscher Liebe ihre Brautzeit zu gestalten und in ungeteilter Liebe ihre Ehe durchzuhalten und zu entfalten. ... Jugendliche sollen über die Würde, die Aufgaben und den Vollzug der ehelichen Liebe am besten im Kreis der Familie selbst rechtzeitig in geeigneter Weise unterrichtet werden, damit sie, an keusche Zucht gewöhnt, im entsprechenden Alter nach einer sauberen Brautzeit in die Ehe eintreten können“ (GS 49). „Die Kinder sollen so erzogen werden, daß sie erwachsen in vollem Verständnis für ihre Verantwortung ihrer Berufung, auch einer geistlichen, folgen und einen Lebensstand wählen können, in dem sie, wenn sie heiraten, eine eigene Familie gründen können, und dies unter günstigen sittlichen, gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen. Es ist Aufgabe der Eltern oder Erzieher, die jungen Menschen bei der Gründung einer Familie mit klugem Rat, den sie gern hören sollen, anzuleiten. Doch sollen sie sich dabei hüten, sie mit direktem oder indirektem Zwang zum Eingehen einer Ehe oder zur Wahl des Partners zu bestimmen. ... Mancherlei Einrich-

¹⁹ MAYER, Kirchenrechts-Sammlung II (Anm. 14), 308.

²⁰ AAS 41 (1949) 89-119.

²¹ Vgl. DE CLERCQ, C., Art. Mariage dans le droit de l'église orientale: DDC VI (1957) 787-802, 788-790.

²² AAS 58 (1966) 837-864; deutsche Übersetzung: LThK²-Konzilskommentar II. Freiburg-Basel-Wien 1967, 585-701.

²³ AAS 58 (1966) 1025-1115; deutsche Übersetzung: LThK²-Konzilskommentar III. Freiburg-Basel-Wien 1968, 241-592.

tungen, besonders Familienvereinigungen, mögen den Jugendlichen und den Eheleuten selbst, besonders den Jungverheirateten, durch Rat und Tat beistehen und helfen, sie zu einem Familienleben hinzuführen, das seiner gesellschaftlichen und apostolischen Aufgabe gerecht wird“ (GS 52).

Exkurs: Beschluss „Christlich gelebte Ehe und Familie“ (1975) und Beschluss „Pastorale Zusammenarbeit der Kirchen im Dienst an der christlichen Einheit“ (1974) der „Gemeinsamen Synode der Bistümer in der Bundesrepublik Deutschland“

Die kirchliche Ehevorbereitung wird nicht nur von gesamtkirchlich relevanten Verlautbarungen des Lehramts und universalrechtlichen Vorschriften geregelt, sondern in den Teilkirchen auch durch das jeweilige Partikularrecht näher festgelegt. Besondere Bedeutung für die Entwicklung des entsprechenden Teilkirchenrechts bundesdeutscher Diözesen hat die „Gemeinsame Synode der Bistümer in der Bundesrepublik Deutschland“ (1970-1975) erlangt, die in zwei ihrer Beschlüsse den Gegenstand der Ehevorbereitung aufgenommen hat. Im Beschluss „Christlich gelebte Ehe und Familie“²⁴ wird zwischen der allgemeinen (vgl. Nr. 3.1.1) und der unmittelbaren Ehevorbereitung (vgl. Nr. 3.1.2) differenziert. Die allgemeine Ehevorbereitung beginnt während der Kindheit und erfolgt vorrangig in der Familie (vgl. Nr. 3.1.1.1), subsidiär (vgl. Nr. 3.1.1.2) im vorschulischen (vgl. Nr. 3.1.1.2.1), schulischen (vgl. Nr. 3.1.1.2.1) und außerschulischen (vgl. Nr. 3.1.1.2.2) Bereich sowie in der durch die Medien hergestellten Öffentlichkeit (vgl. Nr. 3.1.1.2.3). „Die unmittelbare Ehevorbereitung setzt die allgemeine voraus. Sie kann nicht alles leisten, was zu einer sachgerechten Ehevorbereitung gehört, wohl aber die mannigfachen Bemühungen, zu Ehefähigkeit und -mündigkeit zu erziehen, ergänzen“ (Nr. 3.1.2.1). Brautleutekurse (vgl. Nr. 3.1.2.1.1), das Gespräch der Brautleute mit dem zuständigen Seelsorger (vgl. Nr. 3.1.2.1.2) und spezielle Angebote in den Pfarrgemeinden (vgl. Nr. 3.1.2.2) dienen dieser unmittelbaren Ehevorbereitung. Die „Gemeinsame Synode der Bistümer in der Bundesrepublik Deutschland“ ordnet neben der Einrichtung eines eigenen Referats für „Ehe und Familie“ in jeder Diözese - mit der Aufgabe u.a. der Ehevorbereitung - an: „Es sollen, nach Möglichkeit in jedem Dekanat, regelmäßig und in ausreichender Zahl Ehevorbereitungskurse angeboten werden. Sie sollen in Inhalt und Methode den wissenschaftlichen Erkenntnissen unserer Zeit entsprechen. Es sollen ferner Seminare der entfernteren Ehevorbereitung vorgesehen werden“ (Nr. 4.2.2). Im Beschluss „Pastorale Zusammenarbeit der Kirchen im Dienst an der

²⁴ BERTSCH, L. / BOONEN, P. / HAMMERSCHMIDT, R. / HOMEYER, J. / KRONENBERG, F. / LEHMANN, K. (Hrsg.), Gemeinsame Synode der Bistümer in der Bundesrepublik Deutschland. Beschlüsse der Vollversammlung. Offizielle Gesamtausgabe, Bd. I. Freiburg-Basel-Wien ⁵1982, 423-457.

christlichen Einheit“²⁵ werden Handlungsanweisungen für die Ehevorbereitung konfessionsverschiedener Brautleute gegeben (vgl. Nrn. 7.3; 7.5.3; 7.5.4) und ein damit verbundenes Votum an die Deutsche Bischofskonferenz gerichtet: „Die Bereitschaft, als katholischer Christ zu leben, den Glauben zu bezeugen und den Kindern zu vermitteln, ist heute nicht nur in Frage gestellt, wenn die Eheleute verschiedenen Konfessionen angehören. Die Synode bittet daher die Deutsche Bischofskonferenz, für alle deutschen Diözesen eine Regelung zu treffen, nach der im Ehevorbereitungsprotokoll katholische Brautleute auch dann nach dieser Bereitschaft gefragt werden, wenn beide Partner katholisch sind“ (Nr. 9.2.1).

e) Adhortatio Apostolica „Familiaris consortio“ (1981)

Die lehramtliche Adhortatio Apostolica „Familiaris consortio“²⁶ Papst JOHANNES PAULS II. vom 22.11.1981 betont, dass die Ehevorbereitung „notwendiger als je zuvor“ (Nr. 66) ist und nicht mehr nur von den Familien getragen werden kann, sondern heute auch der Mitwirkung von Gesellschaft und Kirche bedarf; letztere muss vor allem „bessere und intensivere Programme zur Ehevorbereitung entwickeln und fördern“ (Nr. 66). Die Ehevorbereitung ist „Familiaris consortio“ zufolge gestuft und in eine entferntere, nähere und unmittelbare Vorbereitung zu differenzieren. Die entferntere Vorbereitung setzt bereits in der Kindheit ein und entspricht der Erziehung in der Familie sowie der geistigen und katechetischen Bildung. Die nähere Vorbereitung findet von einem geeigneten Alter an statt und bedeutet die religiöse Formung sowie die Vorbereitung auf ein Leben zu zweit bzw. ein Familienleben in Kirche und Gesellschaft. Die unmittelbare Vorbereitung ereignet sich in den letzten Monaten und Wochen vor der Feier des Ehesakraments und soll aus dem Eheexamen ein Katechumenat machen, das die kirchliche Glaubens- und Ehelehre sowie die Vorbereitung auf die Feier der Trauungsliturgie zum Gegenstand hat, aber dessen „eventuelles Fehlen kein Hindernis für die Trauung darstellt“ (Nr. 66). Die Adhortatio Apostolica äußert außerdem den Wunsch, dass die Bischofskonferenzen für die Herausgabe eines „Leitfadens für Familienpastoral“ Sorge tragen. Die kirchliche Feier der Trauung selbst wird als sakramentales Heilszeichen der Kirche gedeutet, das „gültig, würdig und fruchtbar“ (Nr. 67) sein, Glaubensverkündigung, -bekenntnis und -erziehung dienen sowie auf Teilnahme und Versammlung der Gemeinde zielen muss. Ein eigenes

²⁵ BERTSCH u.a., Synode (Anm. 24), 774-806.

²⁶ AAS 74 (1982) 81-191; deutsche Übersetzung: Apostolisches Schreiben *Familiaris Consortio* von Papst Johannes Paul II. an die Bischöfe, die Priester und die Gläubigen der ganzen Kirche über die Aufgaben der christlichen Familie in der Welt von heute, hrsg. v. Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz. (Verlautbarungen des Apostolischen Stuhls, Bd. 33) Bonn 1981.

Thema ist die Trauungsfeier und Verkündigung für Getaufte ohne Glauben (vgl. Nr. 68): In diesem Zusammenhang wird es jedoch abgelehnt, „zusätzliche Kriterien für die Zulassung zur kirchlichen Eheschließung auf[zust]ellen, die den Grad des Glaubens der Brautleute betreffen sollten“ (Nr. 68)²⁷. Die Adhortatio Apostolica „Familiaris consortio“ markiert eine Trendwende in der kirchenrechtlich-lehramtlichen Auffassung von der kirchlichen Ehevorbereitung, weil deutlich wird, „wie notwendig eine Evangelisierung und Katechese vor und nach der Eheschließung ist, die von der ganzen christlichen Gemeinschaft getragen wird, damit jeder Mann und jede Frau, die heiraten, das Ehesakrament nicht nur gültig, sondern auch mit innerer Frucht empfangen“ (Nr. 68).

2. Kirchliche Ehevorbereitung unter der Geltung des CIC/1983 und des CCEO

Die kirchliche Ehevorbereitung ist in der lateinischen Kirche durch den CIC/1983, in den katholischen Ostkirchen durch den CCEO (1990) umfassend neu geordnet worden²⁸. Der „Ordo celebrandi matrimonium“ (1990), der

²⁷ „Wenn hingegen die Brautleute trotz aller pastoralen Bemühungen zeigen, daß sie ausdrücklich und formell zurückweisen, was die Kirche bei der Eheschließung von Getauften meint, kann sie der Seelsorger nicht zur Trauung zulassen“ (Nr. 68).

²⁸ Vgl. ARDITO, S., *Natura del matrimonio canonico e sua preparazione*: CAPPELLINI, E. (Hrsg.), *Il matrimonio canonico in Italia*. Brescia 1984, 43-89; ARDITO, S., *La preparazione al matrimonio e gli impedimenti*: Apollinaris 57 (1984) 105-116; AZNAR GIL, F.R., *La preparación para el matrimonio: principios y normas canónicas*. (Estudios familiares 4) Salamanca 1986; AZNAR GIL, F.R., *La preparación del matrimonio y sus formalidades: régimen jurídico* (Versión provisional para las Fases de Debate Escrito y Debate Presencial del X Congreso Internacional de Derecho Canónico. Pamplona, 14-19 de Septiembre de 1998); BIANCHI, P., *Nullità di matrimonio e difetti nella sua preparazione*: Quaderni di Diritto Ecclesiale 1 (1988) 126-132; BOSTICCO, L., *La cura pastorale di preparazione al matrimonio nel Codice pio-benedettino e nel Codice di Diritto Canonico*, promulgato il 25 gennaio 1983. Roma 1983; CAPPELLINI, E., *Il matrimonio dei cattolici non credenti o imperfettamente preparati*: MonEccI 119 (1994) 169-173; FAGIOLO, V., *La preparazione al matrimonio. Normativa canonica per una pastorale matrimoniale comunitaria*: MonEccI 119 (1994) 1-52; GIL DE LAS HERAS, F., *Preparación para el matrimonio: aspectos jurídicos y pastorales*: RODRÍGUEZ-OCANA, R. (Hrsg.), *Forma jurídica y matrimonio canónico*. (Colección canónica) Pamplona 1998, 13-41; HUELS, J.M., *Preparation for the Sacraments: Faith, Rights, Law*: StudCan 28 (1994) 33-58; LEGRAIN, M., *Attentes pastorales et canoniques des responsables de la préparation au mariage*: RDC 36 (1986) 91-103; LÓPEZ MARTÍNEZ, M., *Cursillos prematrimoniales, fe y sacramento del matrimonio*: REDC 44 (1987) 565-575; OLSCHESKI, J., *Art. Ehevorbereitung*: LKStKR I (2000) 564-565; PROVOST, J.H., *Marriage Preparation in the New Code: Canon 1063 and the Novus Habitus Mentis*: PROVOST, J.H. / WALF, K. (Hrsg.), *Studies in Canon Law*.

„Katechismus der Katholischen Kirche“ (1993) und das Dokument „Die Vorbereitung auf das Sakrament der Ehe“ (1996) haben auf dieser Basis die angesprochene Materie weiter entfaltet.

a) *CIC/1983*

Der CIC/1983²⁹ fasst im eherechtlichen Caput I „De cura pastoralis et de iis quae matrimonii celebrationi praemitti debent“³⁰ die Bestimmungen für die pastoralen und kirchenamtlichen Vorbereitungsmaßnahmen sowie die Trauungsverbote zusammen³¹. Die pastorale Vorbereitung der Brautleute liegt in der Verantwortung des Ortsordinarius, der Seelsorger und der kirchlichen Gemeinde (vgl. cc. 1063f). Dabei haben der Ortsordinarius für die geordnete Durchführung und die Seelsorger für die gemeindliche Unterstützung der Ehe-

Presented to P.J.M. Huizing. (Annuaire Lovaniensia, Bd. 32) Leuven 1991, 173-192; PRADER, J., Das kirchliche Eherecht in der seelsorglichen Praxis. Orientierungshilfe für die Ehevorbereitung und Beratung in Krisenfällen. Bozen-Würzburg-Innsbruck-Wien ³1991; PUTRINO, G., La cura pastorale e gli atti preliminari alla celebrazione del matrimonio: LONGHITANO, A. / SERRANO RUIZ, J.M. / PUTRINO, G. / CASTAÑO, J.F. / BONNET, P.A. / POMPEDDA, M.F. / VITALE, A. / GROCHOLEWSKI, Z. / SALERNO, F. / URSO, P., Matrimonio canonico fra tradizione e rinnovamento. (Il Codice del Vaticano II, Bd. 6) Bologna ²1991, 99-126; RINCÓN-PÉREZ, T., Preparación para el matrimonio-sacramento y „ius connubii“: Asociación Española de Canonistas, El matrimonio. Cuestiones de derecho administrativo-canónico. IX Jornadas de la Asociación Española de Canonistas. Madrid 29-31 marzo 1989. (Estudios familiares, Bd. 6) Salamanca 1990, 37-79; SCHUNCK, R., Aufwertung der Ehevorbereitung. Ein Ansatz zur Neuevangelisierung: IusEccl 5 (1993) 719-734; WIRTH, P., Vorbereitung der Eheschließung nach dem Recht des CIC/1983: Klerusblatt 64 (1984) 63-65; ZAPP, H., Die Vorbereitung der Eheschließung: LISTL, J. / SCHMITZ, H. (Hrsg.), Handbuch des katholischen Kirchenrechts. Regensburg ²1999, 904-915. Vgl. auch die Bibliographie: MIRAGOLI, E., Bibliografia essenziale sulla preparazione al matrimonio: Quaderni di Diritto Ecclesiale 1 (1988) 133.

²⁹ AAS 75 (1983) II/I-324; deutsche Übersetzung: Codex des kanonischen Rechtes. Lateinisch-deutsche Ausgabe. Mit Sachverzeichnis. Kvelaer ⁴1994.

³⁰ ZAPP, Vorbereitung (Anm. 28), 904: „Das Eheversprechen, nach c. 1062 § 1 als ein- oder zweiseitiges möglich, zählt nicht zu den Vorbereitungen der Eheschließung im engen Sinn, wie die systematisch wenig gelungene Einordnung zeigt.“

³¹ Vgl. Communicationes 3 (1971) 71f; 6 (1974) 211; 7 (1975) 37f; 9 (1977) 119.131f. 137-146; 15 (1983) 225f. Vgl. auch FORNÉS, J., Fe y preparación para el sacramento del matrimonio en el proyecto de Código de Derecho Canónico: RODRÍGUEZ, P. / SANCHO, J. / BELDA, J. / LANZETTI, R. / RINCÓN, T. / ZUMAQUERO, J.M. (Hrsg.), Sacramentalidad de la Iglesia y sacramentos. IV Simposio Internacional de Teología de la Universidad de Navarra. (Colección Teológica, Bd. 36) Pamplona 1983, 743-754; PÉREZ DE HEREDIA Y VALLE, I., Cuidado pastoral y requisitos previos a la celebración del matrimonio según el proyecto de nuevo Código: Anales Valentinus 7 (1981) 169-224.

vorbereitung zu sorgen. Die eigene kirchliche Gemeinde ist für die konkrete Gestaltung der Ehevorbereitung zuständig, welche aus Predigt, Katechese und Medieneinsatz, persönlicher Vorbereitung sowie liturgischer Feier der Trauung besteht und eine nachfolgende Ehebegleitung einschließt. Teil dieser pastoralen Ehevorbereitung ist ferner der Empfang des Sakraments der Firmung, sofern dies noch nicht geschehen ist, sowie nach Möglichkeit des Bußsakraments und der Kommunion (vgl. c. 1065). Die kirchenamtliche Vorbereitung, die Aufgabe des Heimatpfarrers³² der Braut oder des Bräutigams ist (vgl. c. 1070), hat die gültige und erlaubte Eheschließung sicherzustellen (vgl. c. 1066)³³. Garantieren sollen dies das Brautexamen und das Aufgebot³⁴, für die partikularrechtlich die Bischofskonferenz zuständig ist (vgl. c. 1067)³⁵, die Verpflichtung aller Gläubigen, „ihnen bekannte Hindernisse dem Pfarrer oder Ortsordinarius vor der Eheschließung mitzuteilen“ (c. 1069) sowie die Trauungsver-

-
- 32 Vgl. GARCÍA, L.-M., La función del párroco en la preparación del matrimonio: *IusCan* 29 (1989) 527-544; MONTINI, G.P., La responsabilità del parroco nell'indagine prematrimoniale: *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 1 (1988) 110-117.
- 33 Für die geheime Eheschließung gilt, „dass die Nachforschungen, die vor der Eheschließung durchzuführen sind, geheim erfolgen“ (c. 1131, 1°). Bei konfessions- und religionsverschiedenen Brautpaaren sind die Kautelen gemäß cc. 1125ff zu beachten.
- 34 Vgl. WULENS, M., Art. Aufgebot. II. Kath.: LKStKR I (2000) 176-177. Vgl. auch BATTES, R., Art. Aufgebot. I. Staatl.: LKStKR I (2000) 176.
- 35 Vgl. LEHMANN, J., Ehevorbereitung in der Bundesrepublik Deutschland. Möglichkeiten der Verwirklichung anhand des Codex Iuris Canonici und der Adhortatio apostolica „Familiaris Consortio“ Papst Johannes Pauls II. (Reihe Wissenschaft) München 1985; REINHARDT, H.J.F., Die kirchliche Trauung. Ehevorbereitung, Trauung und Registrierung der Eheschließung im Bereich der Deutschen Bischofskonferenz. Texte und Kommentar. (MKCIC, Beiheft 3) Essen 1990; MAY, G., Mängel im Ehevorbereitungsprotokoll der deutschen Bistümer: *Theologisches* 24 (1994) 175-194; HEINEMANN, H., Georg Mays Einwände gegen das Ehevorbereitungsprotokoll: *DPM* 2 (1995) 213-218; SCHMITZ, H. / KALDE, F., Partikularnormen der Deutschen Bischofskonferenz. Text und Kommentar. (SICA, Bd. 5) Metten 1996, 88. Vgl. auch AZNAR GIL, F.R., La preparación pastoral para la celebración del sacramento del matrimonio en la legislación particular española postconciliar (1977-1980). Zaragoza 1981; AZNAR GIL, F.R., Los directorios de pastoral prematrimonial de las diócesis españolas (1983-1992): *Pontificium Consilium de legum textibus interpretandis* (Hrsg.), *Ius in vita et in missione Ecclesiae. Acta symposii internationalis iuris canonici occurrente X anniversario promulgationis Codicis Iuris Canonici diebus 19-24 aprilis in Civitate Vaticana celebrati*. Civitas Vaticana 1994, 1035-1060; AZNAR GIL, F.R. / OLMOS ORTEGA, M.E., La preparación, celebración e inscripción del matrimonio en España. (Estudios familiares, Bd. 10) Salamanca 1996; BAÑARES, J.I., Normas de la Conferencia Episcopal española sobre el matrimonio y su preparación: *IusCan* 63 (1992) 301-316; BIANCHI, P., La preparazione al matrimonio, oggi, in Italia: *Quaderni di Diritto Ecclesiale* 1 (1988) 79-94.

bote des c. 1071 i.V.m. c. 1072. In Todesgefahr genügt der Nachweis des Taufempfangs und des status liber (vgl. c. 1068).

b) *Ordo celebrandi matrimonium* (1990)

Der „*Ordo celebrandi matrimonium*“³⁶ in der Editio typica altera vom 19.3.1990 beinhaltet liturgierechtlich relevante Praenotanda, die auch der Vorbereitung der Eheschließung gewidmet sind (vgl. Nrn. 12-27; vgl. auch Nrn. 28-32 für die Vorbereitungen auf die Feier der Trauung). Unter der Zwischenüberschrift „II. Aufgaben und Dienste“ werden Ehevorbereitung und Feier der Trauung in die Zuständigkeit vorrangig des Bischofs und des Pfarrers sowie seiner Vertreter verwiesen. Dem Bischof obliegt die Ordnung, dem Pfarrer die Durchführung der Ehevorbereitung und der Feier der Trauung im Hinblick sowohl auf die Pastoral als auch die Liturgie. Die pfarrliche Ehevorbereitung soll ein längerfristiger, vielschichtiger Prozess sein, der die Verkündigung der christlichen Ehelehre, die persönliche Vorbereitung, die liturgische Feier der Trauung und die anschließende Ehebegleitung integriert. Den Glauben und die Liebe der Brautleute zu „fördern und nähren“ (Nr. 16), sie über das Ehesakrament, das Eherecht (vgl. Nr. 20), den Trauungsritus sowie das Ehe- und Familienleben zu informieren, hat den zuständigen Seelsorgern ein Anliegen zu sein: „Wenn hingegen die Brautleute trotz aller pastoralen Bemühungen zeigen, daß sie offen und ausdrücklich ablehnen, was nach kirchlicher Auffassung Sinn der Eheschließung von Getauften ist, darf sie der Seelsorger nicht zur Trauung zulassen. Wenn auch schweren Herzens, hat er die Pflicht, die gegebene Lage zur Kenntnis zu nehmen und den Betroffenen nahezubringen, daß es unter solchen Umständen nicht die Kirche ist, sondern daß sie selber es sind, die die von ihnen erbetene Feier verhindern“ (Nr. 21). Die Intention dieser und weiterer Vorkehrungen ist es, dass die Brautleute ihre Eheschließung zum einen „bewußt und fruchtbar“ (Nr. 17), zum anderen gültig und erlaubt feiern können.

c) *CCEO* (1990)

Der CCEO³⁷ ist im Hinblick auf die Ehevorbereitung (vgl. cc. 783-789) mit wenigen Ausnahmen identisch mit dem CIC/1983³⁸.

³⁶ *Rituale Romanum ex decreto Sacrosancti Oecumenici Concilii Vaticani II renovatum auctoritate Pauli PP. VI editum Ioannis Pauli PP. II cura recognitum. Ordo celebrandi Matrimonium. Editio typica altera. Città del Vaticano 1991; deutsche Übersetzung: Die Feier der Trauung in den katholischen Bistümern des deutschen Sprachgebietes. Zürich-Braunschweig-Freiburg-Basel-Regensburg-Wien-Salzburg-Linz 21993.*

³⁷ *AAS 82 (1990) 1033-1363; deutsche Übersetzung: GEROSA, L. / KRÄMER, P. (Hrsg.), Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium. Gesetzbuch der katholischen Ostkirchen. Lateinisch-deutsche Ausgabe. (Amateca. Repertoria, Bd. 2) Paderborn 2000.*

d) Katechismus der Katholischen Kirche (1993)

Der „Katechismus der Katholischen Kirche“³⁹ aus dem Jahre 1993 geht vom Standpunkt des Lehramts aus auf die Ehevorbereitung im Kontext einerseits der Feier der Trauung (vgl. Nr. 1622) und andererseits des Ehekonsenses (vgl. Nr. 1632) ein: Es ist - so die Kernaussage - am sinnvollsten, wenn hauptsächlich die Eltern und Familien für die Vorbereitung der Jugendlichen auf die Ehe Sorge tragen; aber auch die Seelsorger und Gemeinden haben sich dafür verantwortlich zu fühlen, nicht zuletzt weil die aus den heute zahlreichen gescheiterten Ehen stammenden Kinder eine solche elterlich-familiäre Vorbereitung nicht in ausreichendem Maße erfahren⁴⁰. Außerdem wird den Brautleuten der Empfang des Bußsakraments vor der Eheschließungsfeier empfohlen.

e) Dokument „Die Vorbereitung auf das Sakrament der Ehe“ (1996)

Das lehramtliche Dokument über „die Vorbereitung auf das Sakrament der Ehe“⁴¹, das der Päpstliche Rat für die Familie unter dem Datum des 13.5.1996 veröffentlicht hat, bündelt, erläutert und vertieft die wichtigsten amtlichen Beiträge, die die Kirche in neuester Zeit zu diesem Thema geleistet hat⁴². Die vorliegenden Richtlinien, welche die Bedeutung der Vorbereitung auf die christliche Ehe, die Stufen oder Zeiten der Vorbereitung und die Feier der Trauung betreffen, „sollen den Bischofskonferenzen bei der Abfassung ihres Direktoriums eine Hilfe sein und zu einem größeren pastoralen Einsatz in den Diözesen, Pfarreien und apostolischen Bewegungen ermutigen“ (Nr. 3). Wie einleitend dargelegt wird, ist eine gründliche Ehevorbereitung wegen vielfältiger Bedrohungen der für Kirche und Gesellschaft so bedeutsamen Institutionen Ehe und Familie heute dringender erforderlich als je zuvor; diese Vorbereitung auf das Sakrament der Ehe dient auch der Neuevangelisierung, wo-

38 Vgl. Nuntia 8 (1979) 10-12; 10 (1980) 42f.54; 15 (1982) 60-63.88; 24-25 (1987) 142f.151.278; 27 (1988) 58.83; 28 (1989) 107.118; 31 (1990) 58.

39 Catechismus Catholicae Ecclesiae. Città del Vaticano 1997; deutsche Übersetzung: Katechismus der Katholischen Kirche. München-Wien-Leipzig-Freiburg-Linz 1993.

40 Vgl. SCHMALZL, K., Scheidungs-Trauma und Kanonische Ehefähigkeit. Der Einfluss der Scheidung der Eltern auf die spätere Bindungs- und Eheführungsfähigkeit ihrer Kinder. (MKCIC, Beiheft 25) Essen 2000.

41 Deutsche Übersetzung: Päpstlicher Rat für die Familie, Menschliche Sexualität: Wahrheit und Bedeutung. Orientierungshilfen für die Erziehung in der Familie. 8. Dezember 1995. Die Vorbereitung auf das Sakrament der Ehe. 13. Mai 1996, hrsg. v. Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz. (Verlautbarungen des Apostolischen Stuhls, Bd. 127) Bonn 1996.

42 Vgl. LARRABE, J. L., Preparación al sacramento del matrimonio: Studium 37 (1997) 137-143; VANZAN, P., La preparazione al sacramento del matrimonio: La Civiltà cattolica 147 (1996) 278-287.

bei der Päpstliche Rat für die Familie das Hauptaugenmerk auf die Ehevorbereitungseminare richtet. Die Bedeutung der Vorbereitung auf die christliche Ehe „liegt sowohl im Wert der Ehe und des Ehesakraments als auch in der *entscheidenden* Bedeutung der Verlobungszeit“ (Nr. 17) für das spätere eheliche bzw. familiäre Leben. Eine verbreitete säkularisierte Kultur erschwert die Tradierung des christlichen Verständnisses von Ehe und Familie, so dass die Kirche verstärkte Anstrengungen unternehmen muss, um den Sinn der Ehevorbereitung zu vermitteln. „Was hier *Vorbereitung* genannt wird, umfaßt einen umfangreichen und anspruchsvollen Erziehungsprozeß zum Eheleben, das in der Gesamtheit seiner Werte zu betrachten ist“ (Nr. 10). Ein solcher Prozess muss professionell begleitet werden und sollte nicht mit der Feier der Eheschließung enden. Die Bischofskonferenzen und die Diözesen sind aufgefordert, die Ehevorbereitungspastoral zu verbessern und zu fördern: die einen durch Herausgabe eines „Leitfadens für Familienpastoral“, die anderen durch Errichtung einer „Diözesankommission für Ehevorbereitung“. Das Dokument des Päpstlichen Rats für die Familie unterscheidet dann wie andere offizielle kirchliche Texte auch drei nicht exakt voneinander abgrenzbare Stufen oder Zeiten der Vorbereitung, nämlich die entferntere, die nähere und die unmittelbare. Die entferntere Vorbereitung hat in der Kindheit und Jugend ihren Platz und bezweckt die Vermittlung menschlicher und christlicher Werte sowie die Erziehung zu einem christlichen Lebensstil, für die primär die Eltern, subsidiär jedoch auch alle anderen im Verkündigungsdienst der Kirche Tätigen verantwortlich sind, beispielsweise die Katecheten und die Hirten. Das Hauptziel der entfernteren Vorbereitung lautet: „Jeder zur Ehe berufene Gläubige soll zu tiefst verstehen, daß die menschliche Liebe im Licht der Liebe Gottes in der christlichen Ethik einen zentralen Platz einnimmt“ (Nr. 25). Die nähere Vorbereitung findet in der Jugend- und Verlobungszeit statt und legt den Schwerpunkt auf die natürliche und christliche Ehelehre, „ohne jedoch die verschiedenen Gesichtspunkte der Psychologie, Medizin und anderer Humanwissenschaften zu vernachlässigen“ (Nr. 48). Sie vollzieht sich in Form von speziellen regelmäßigen, nicht zu kurzen Kurstreffen auf Pfarrei- oder Dekanatsebene, für deren Durchführung ausgewählte und methodisch ausgebildete pastorale Mitarbeiter - besonders christliche Eheleute und Priester, ferner Mediziner, Juristen und Psychologen - zur Verfügung stehen müssen. „Das Endergebnis dieser Zeit der näheren Vorbereitung wird ... in der klaren Erkenntnis der Wesensmerkmale der christlichen Ehe bestehen: Einheit, Treue, Unauflöslichkeit, Fruchtbarkeit; das Bewußtsein des Glaubens vom Vorrang der Sakramentsgnade, die die Brauteleute als Subjekte und Spender des Sakraments mit der Liebe Christi, des Bräutigams der Kirche, verbindet; die Bereitschaft, die den Familien eigene Sendung im Bereich der Erziehung in Gesellschaft und Kirche zu verwirklichen“ (Nr. 45). Die unmittelbare Vorbereitung erfolgt in den Gesprächen zwischen den Brautleuten und dem Seelsorger zu einem Zeit-

punkt, wenn die kirchliche Eheschließungsfeier schon in greifbare Nähe gerückt ist; in ihr geht es vor allem darum, dass die Brautleute sich auf die liturgische Feier der Trauung vorbereiten, etwa durch das Gebet, durch den Empfang des Sakraments der Buße oder durch die Beschäftigung mit dem Trauungsritus. Die unmittelbare Vorbereitung ist entweder eine eigene Vorbereitungsphase oder ein Abschnitt der näheren Vorbereitung. Die Teilnahme an der näheren Ehevorbereitung darf keine *conditio sine qua non* für die Zulassung zum Sakrament der Ehe sein, dennoch kann man „aufgrund des pastoralen Nutzens und der positiven Erfahrung der Ehevorbereitungsseminare ... davon *nur* aus *verhältnismäßig schwerwiegenden Gründen* befreit werden“ (Nr. 51). Die Feier der Trauung als Beginn des ehelichen Lebens ist der End- bzw. Höhepunkt der Ehevorbereitung und sollte der Ausgangspunkt einer pastoralen Ehebegleitung sein. In der Regel erfolgt die Eheschließung während einer Eucharistiefeier „in der Kirche der Pfarrgemeinde, zu der das Brautpaar gehört“ (Nr. 54). Spezielle diözesane Vorschriften sollen garantieren, dass die Feier der Trauung ebenso schlicht wie erhehend ist und unter aktiver Beteiligung der Anwesenden, ja der ganzen Pfarrgemeinde abläuft.

3. Ertrag

Die bedeutendsten kirchenrechtlichen und lehramtlichen Quellen zur kirchlichen Ehevorbereitung weisen trotz ihrer jeweiligen Besonderheiten eine Anzahl von Punkten auf, die mehrfach genannt werden: Die untersuchten Dokumente unterscheiden zwischen der kirchenamtlichen Ehevorbereitung, bestehend aus Brautexamen und Aufgebot, sowie der pastoralen Ehevorbereitung, d.h. dem Brautunterricht bzw. Ehevorbereitungsseminar einschließlich Beichte und Kommunionempfang. Die pastorale Ehevorbereitung gilt ferner als ein langer, stufenweiser Prozess, der mehrgleisig abläuft, hauptsächlich durch die kirchliche Verkündigung, die persönliche Vorbereitung und die liturgische Feier der Eheschließung. Neben den Eltern und der Familie trägt die Kirche eine spezielle Verantwortung für eine angemessene Ehevorbereitung, der sie auf allen Ebenen ihrer Verfassung durch geeignete Maßnahmen gerecht werden will. Die Universalkirche ist sich des hohen Stellenwerts der Ehevorbereitung gerade in der heutigen Zeit bewusst, wobei sie insbesondere den katechetischen Auftrag der kirchlichen Ehevorbereitung nachdrücklich betont.

Soweit zu den Ansprüchen des Kirchenrechts und auch des Lehramts an die kirchliche Ehevorbereitung - wie selbst das Dokument des Päpstlichen Rats für die Familie zu erkennen gibt, zum Beispiel wenn es die „Aufwertung der vom Kirchenrecht vorgesehenen Gespräche mit dem Pfarrer“ (Nr. 50) bezweckt oder bezüglich der entfernteren, näheren und unmittelbaren Ehevorbereitung rät, „die gegenwärtigen Erfahrungen zu sammeln, um eine stärkere Änderung der Mentalität und der Praxis im Hinblick auf die Feier herbeizuführen“ (Nr.

73), sieht die pastorale Wirklichkeit der Vorbereitung auf die Ehe jedoch ein wenig anders aus.

III. EHE ZWISCHEN MENSCHLICHER UND THEOLOGISCHER WIRKLICHKEIT: KIRCHLICHE EHEVORBEREITUNG IN PASTORALTHEOLOGISCHER SICHT

In Ausführung der Kompetenz des Ortsordinarius haben in den Diözesen des deutschen Sprachraums zahlreiche Anbieter eine Fülle von verschiedenen Ehevorbereitungsmaßnahmen entstehen lassen⁴³. Auch in der Wahl der Methode gibt es Unterschiede⁴⁴. Auf der einen Seite wird von der „menschlichen Wirklichkeit der Ehe“⁴⁵, auf der anderen Seite von der „Ehe als theologischer Wirklichkeit“⁴⁶ ausgegangen. Beide methodischen Ansätze sollen anhand je eines Beispiels illustriert werden.

43 Vgl. LAUX, B., Situation der Ehevorbereitung. Einige Ergebnisse einer Umfrage der Kommission für Ehe und Familie der Deutschen Bischofskonferenz: Arbeitsgemeinschaft für katholische Familienbildung AKF e.V. (Hrsg.), *Liebe und Ehe. Grundlagen und Konzepte in Ehevorbereitung, Ehebegleitung und der Arbeit mit jungen Erwachsenen*. (AKF-Bericht, Bd. 36) Bonn 1999, 38-41; LÜKEN, C., Auf dem Weg zu einer christlichen Ehe. Empirische Beobachtungen und ihre Herausforderung für pastoral-katechetisches Handeln: TEBARTZ-VAN ELST, F.P., (Hrsg.), *Katechese im Umbruch. Positionen und Perspektiven*. Für Dieter Emeis. Freiburg-Basel-Wien 1998, 505-512. Vgl. auch KLOSS, P., Ehevorbereitung in multikulturellem Umfeld. Praxisbericht aus dem Erzbistum Berlin: Arbeitsgemeinschaft für katholische Familienbildung AKF e.V. (Hrsg.), *Liebe und Ehe. Grundlagen und Konzepte in Ehevorbereitung, Ehebegleitung und der Arbeit mit jungen Erwachsenen*. (AKF-Bericht, Bd. 36) Bonn 1999; SAUER, R., Ehevorbereitung: intensiv - aktiv - informativ. Erfahrungsbericht aus der Diözese Linz: Arbeitsgemeinschaft für katholische Familienbildung AKF e.V. (Hrsg.), *Liebe und Ehe. Grundlagen und Konzepte in Ehevorbereitung, Ehebegleitung und der Arbeit mit jungen Erwachsenen*. (AKF-Bericht, Bd. 36) Bonn 1999, 42-47. Vgl. ferner VISSCHER, A.M., Ehevorbereitung in einer kanadischen Diözese: *Lebendige Katechese* 13 (1991) 166-171.

44 Vgl. MARSCHÜTZ, G., Damit Ehe gelingen kann. Überlegungen zur Ehevorbereitung und Begleitung von Ehen: *Bibel und Liturgie* 72 (1999) 77-80, 77-79. Vgl. auch MARSCHÜTZ, G., *Wozu Ehevorbereitung?* (Dialog spezial 4/96) Wien 1996.

45 MARSCHÜTZ, *Ehe* (Anm. 44), 78.

46 MARSCHÜTZ, *Ehe* (Anm. 44), 78.

1. Ehevorbereitung - ein Partnerschaftliches Lernprogramm (EPL)

In den vergangenen Jahren hat ein lerntheoretisch-verhaltenstherapeutisches Kursprojekt namens „Ehevorbereitung - ein Partnerschaftliches Lernprogramm“ (EPL) weite Verbreitung in den Bistümern des deutschsprachigen Raums gefunden. EPL basiert auf dem „Premarital Relationship Enhancement Program“ (PREP) von Prof. Dr. Howard MARKMAN, dem Direktor des Zentrums für Ehe- und Familienstudien in Denver/USA⁴⁷. Dieser hatte seit 1980 ein Training durchgeführt, in dem Paare unter Anleitung ausgebildeter Tutorinnen und Tutoren lernen konnten, ihre Gesprächs- und Streitkultur zu verbessern. So sollte eine wirksame Vorbeugemaßnahme gegen eine spätere Trennung bzw. Scheidung getroffen werden. PREP wurde wissenschaftlich begleitet; die Auswertung der erhobenen Daten ergab, dass bei denjenigen Paaren, die an PREP teilgenommen hatten, eine dauerhaftere Zufriedenheit - vor allem männlicherseits - mit ihrer Beziehung, eine höhere Geburtenrate, eine bessere emotionale Bindung der Kinder an die Eltern sowie eine niedrigere Trennungs- bzw. Scheidungsrate als bei Paaren zu verzeichnen waren, die ein solches Training nicht besucht hatten. Der nachgewiesene Erfolg von PREP veranlasste 1988 die von der Erzdiözese München und Freising, von der Deutschen Bischofskonferenz und vom Bayerischen Staatsministerium für Arbeit und Sozialordnung, Familie, Frauen und Gesundheit finanziell geförderte Entwicklung von EPL am Institut für Forschung und Ausbildung in Kommunikationstherapie e.V. in München - einer fachpsychologischen Einrichtung der Erzdiözese München und Freising - unter Leitung von Dr. Franz THURMAIER, wissenschaftlich begleitet von Prof. Dr. Kurt HAHLWEG⁴⁸. Auch EPL soll der

47 Vgl. zum Folgenden SAUER, H., Ehevorbereitung - ein partnerschaftliches Lernprogramm (EPL): ThPQ 144 (1996) 46-51, 46f.

48 Vgl. Arbeitsgemeinschaft für katholische Familienbildung AKF e.V. (Hrsg.), Auseinanderschweigen? Zusammen reden! Ein Kick mehr Partnerschaft. 10 Jahre Gesprächstraining „EPL - Ein partnerschaftliches Lernprogramm“. Rückblicke - Einblicke - Ausblicke. (AKF-Bericht, Bd. 37) Bonn 1999; ENGL, J. / THURMAIER, F., Wie redest du mit mir? Fehler und Möglichkeiten in der Paarkommunikation. (Herder spektrum, Bd. 4364) Freiburg-Basel-Wien 1999; HAHLWEG, K. / THURMAIER, F. / ENGL, J. / ECKERT, V. / MARKMAN, H., Prävention von Beziehungsstörungen in der Bundesrepublik Deutschland: HAHLWEG, K. / BAUCOM, D.H. / BASTINE, R. / MARKMAN, H.J., Prävention von Trennung und Scheidung - Internationale Ansätze zur Prädiktion und Prävention von Beziehungsstörungen, hrsg. v. Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend. (Schriftenreihe des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend, Bd. 151) Stuttgart-Berlin-Köln 1998, 191-216; THURMAIER, F., Ehevorbereitung - Ein Partnerschaftliches Lernprogramm (EPL). Methodik, Inhalte und Effektivität eines präventiven Paarkommunikationstrainings. München 1997; THURMAIER, F. / ENGL, J. / ECKERT, V. / HAHLWEG, K. / PAS-SAUER, A. / WITTMANN, D., Forschungsbericht. Ehevorbereitung - ein Partnerschaft-

Trennungs- bzw. Scheidungsprävention dienen und zur Steigerung der Qualität sowie der Stabilität von Partnerschaft und Ehe beitragen, indem die kommunikative Kompetenz von Paaren erhöht wird, damit diese insbesondere konfliktträchtige Gespräche führen und meistern können. EPL besteht aus sechs je ca. zweistündigen Einheiten, die entweder zusammengefasst an einem Wochenende oder verteilt über sechs Abendtermine angeboten werden und in denen gewöhnlich zwei geschulte und supervidierte Trainer⁴⁹ (eine Frau, ein Mann) mit vier Paaren hauptsächlich in Form von Paargesprächen arbeiten. Die ersten beiden Sitzungen zielen auf das Erlernen von Kommunikationsfertigkeiten, genauer: von Sprecher- und Zuhörerfertigkeiten, die dritte Sitzung auf die Aneignung von Problemlösefertigkeiten. In der vierten Sitzung werden die beiderseitigen Erwartungen an die Ehe und die Partnerschaft, in der fünften Sitzung die erotische und sexuelle Beziehung und in der sechsten und letzten Sitzung die religiöse Dimension von Partnerschaft und Ehe thematisiert. „Gegenüber dem amerikanischen PREP-Programm war diese sechste Einheit ‚Christlich gelebte Ehe‘ im EPL neu dazu gekommen, hatte sich aber als so wesentlicher Themenbereich erwiesen, daß diese Einheit nachträglich auch vom PREP übernommen wurde. Auch wenn ein Paar seine Beziehung nicht im christlichen Kontext versteht, bleibt die Notwendigkeit einer Verständigung darüber, auf welcher Option die Beziehung aufgebaut ist - unabhängig davon, ob diese explizit als ‚religiös‘ bezeichnet wird. In der konkreten Durchführung wird deutlich, welch hohe Sprachlosigkeit in diesem Bereich verbreitet ist.“⁵⁰ Die sechs Abschnitte von EPL bauen aufeinander auf und favorisieren das praktische Kommunikationstraining, z.B. die Einübung von Gesprächsregeln mit Hilfe von Rollenspielen. Wissenschaftliche Untersuchungen in den Jahren 1988-1994 haben gezeigt, dass EPL ebenfalls zu einer überprüfbaren, nachhaltigen Verbesserung sowohl des verbal-positiven als auch des verbal-negativen Kommunikationsverhaltens⁵¹, zu einer dauerhaft wirksamen Erhöhung der Ehezufriedenheit und zu einer vergleichsweise niedrigen Trennungs- bzw.

liches Lernprogramm. EPL. München 1993; THURMAIER, F. / ENGL, J. / HAHN, K., Ehevorbereitung - ein Partnerschaftliches Lernprogramm. EPL. Kursleitermanual. München 1995. Aktuelle Informationen sind unter der Internet-Adresse „<http://www.erzbistum-muenchen.de/ifk/>“ erhältlich.

- 49 Vgl. MAZZOLA, R., EPL - Ein Partnerschaftliches Lernprogramm: Lebendige Seelsorge 44 (1993) 244-247, 245: „Die Kursleitung hält sich inhaltlich - was die Gestaltung der Partnerschaft anbetrifft - vollkommen heraus. Sie ist nur Anwalt des guten Gespräches.“
- 50 SAUER, Lernprogramm (Anm. 47), 48.
- 51 SAUER, Lernprogramm (Anm. 47), 50: „Trifft die Voraussetzung zu, daß gerade diese negative Kommunikation als wichtigster Prädiktor für Zufriedenheit und Stabilität einer Partnerschaft auszumachen ist, dann erweist sich hier die Effektivität des EPL.“

Scheidungsrate⁵² bei den teilnehmenden Paaren führt. Aufgrund der großen Nachfrage sind ferner ehebegleitende Kursprogramme unter den Bezeichnungen „Konstruktive Ehe und Kommunikation“ (KEK)⁵³ und „Kommunikationskompetenz-Training in der Paarberatung“ (KOMKOM) geschaffen worden⁵⁴.

2. Unterwegs zur Ehe - Wegweiser und Bausteine für die Ehevorbereitung

Die zahlreichen Ehevorbereitungsprojekte, die die Ehe als theologische Wirklichkeit begreifen⁵⁵, haben eine gemeinsame katechetische Intention; ihnen

52 Vgl. PASSAUER, A., Lernprogramm Partnerschaft: EPL und KEK: Bibel und Liturgie 72 (1999) 81-84, 84.

3-Jahreskatamnese: Trennung vor der Ehe: EPL-Paare: 8,2 %; Kontrollgruppenpaare: 12,5 %.

3-Jahreskatamnese: Scheidung: EPL-Paare: 1,6 %; Kontrollgruppenpaare: 16,7 %.

5-Jahreskatamnese: Trennung vor der Ehe: EPL-Paare: 9,8 %; Kontrollgruppenpaare: 14,3 %.

5-Jahreskatamnese: Scheidung: EPL-Paare: 3,9 %; Kontrollgruppenpaare: 23,8 %.

53 Vgl. ENGL, J. / THURMAIER, F., Konstruktive Ehe und Kommunikation (KEK). Ein Kurs zur Weiterentwicklung von Partnerschaft. Kursleitermanual. München 1998; PASSAUER, Lernprogramm (Anm. 52), 83.

54 Es sei außerdem hingewiesen auf das maßgeblich von Professor em. Dr. David H. OLSON, Familien- und Sozialwissenschaftler an der University of Minnesota in St. Paul, entwickelte und inzwischen international auf verschiedenen kirchlichen Gemeinschaften angewandte Ehevorbereitungs- und Eheberatungsprogramm Prepare/Enrich, das die Übereinstimmung zwischen den Brautleuten testet und auf Scheidungsprävention zielt. Die Partner beantworten einen Katalog von zur Zeit 165 Fragen aus den für eine Paarbeziehung entscheidenden Bereichen - z.B. Kommunikation, Konfliktlösung, Sexualität, Rollenverständnis, Glaubensüberzeugungen, Struktur der Herkunftsfamilie und der gegenwärtigen Paarbeziehung -, um nach dessen Auswertung per Computer mit einem ausgebildeten Berater die Stärken und Schwächen ihrer Beziehung zu besprechen und um beispielsweise Kommunikations- und Konfliktlösungsstrategien einzuüben. Weitere Informationen finden sich im Internet unter den Adressen „<http://www.prepare-enrich.com>“ und „<http://www.prepare-enrich.de>“. Vgl. auch THOMAS, M., Preparation for Marriage. An Analysis and Critique of Marriage Preparation Programs: DOYLE, T.P. (Hrsg.), Marriage Studies. Reflections In Canon Law and Theology, Bd. I. Toledo/Ohio 1980, 1-24.

55 Vgl. u.a. BREUER, H., Ehevorbereitung mit einem Tag des Nachdenkens über Leben und Glauben. Narrative Arbeit in der theologischen Erwachsenenbildung. (Dissertationen. Theologische Reihe, Bd. 74) St. Ottilien 1995; BURKARD, H.-M. / SACHA, E. (Hrsg.), Vor Gottes Angesicht nehme ich Dich an. Biblisch-katechetische Hilfen zur Vorbereitung und Gestaltung der kirchlichen Trauung. (Feiern mit der Bibel, Bd. 6) Stuttgart 1998; KIEFER, T., Ehecatechese. Ein didaktisches Modell zur Ehevorbereitung und -begleitung. (Freiburger Theologische Studien, Bd. 156) Freiburg-Basel-Wien 1995; SCHULZ, E. (Hrsg.), Neue Wege in der Ehevorbereitung. Ein umfassendes Konzept der Pastoral zur Befähigung von jungen Menschen für ein Ehe- und Fa-

„geht es im Rahmen kirchlich organisierter Lernprozesse um die Fundierung, Restituierung und Optimierung der Handlungsfähigkeit, verstanden als die Fähigkeit, die je eigene, ganz konkrete Lebens- und Paarsituation in Beziehung setzen zu können zur eigenen Erfahrung, zum Erfahrungswissen der Kirche als Traditionsgemeinschaft und zu wissenschaftlichen Erkenntnissen der Theologie und der Humanwissenschaften; dadurch erfährt das Paar in der kirchlichen Lerngemeinschaft seine Lebenssituation als sinnvoll und kann in diesem indirekten Vermittlungsprozeß gegebenenfalls mit Gottes Hilfe Glaubenserfahrungen machen.“⁵⁶ Exemplarisch für diese Art und Weise der Ehevorbereitung sind die in vielen deutschen Diözesen veranstalteten Kurse, die auf einem Konzept beruhen, wie es in der vom Deutschen Katecheten-Verein e.V. in zweiter Auflage herausgegebenen Arbeitshilfe „Unterwegs zur Ehe. Wegweiser und Bausteine für die Ehevorbereitung“⁵⁷ dargelegt wird. Das aus der Praxis heraus entwickelte Modell zielt darauf ab, „in einen Dialog einzutreten zwischen heutiger Lebenswirklichkeit der Paare und der Zusage Gottes für das Gelingen von Partnerschaft, die unserer tiefverwurzelten Sehnsucht nach Annahme und Geborgenheit in einer dauerhaften Beziehung entspricht. Dabei wird es manches Mal auch neu zu entdecken sein, wie und wo christlicher Glaube Hilfe zum Gelingen von Partnerschaft und Ehe ist. Kirchliche Ehevorbereitungsseminare können bei dieser Entdeckungsreise eine Hilfestellung darstellen, an die sich das Traugespräch mit dem Priester anschließen muß.“⁵⁸ Vorgesehen ist, dass ein ausgebildetes und vorbereitetes Team von zwei Ehepaaren und einem Priester einen Kurs begleitet, an dem höchstens fünfzehn Paare teilnehmen⁵⁹. Der Kurs kann in Form von Abend- oder Wochenendveranstaltungen oder auch über einen Zeitraum von einigen Tagen durchgeführt werden. Zu den methodischen Spezifika des Seminars zählen der im Gegensatz zum traditionellen „Referentenmodell“ - eintägiger Kurs mit aufeinanderfolgenden Vorträgen von einem Theologen, einem Psychologen, einem Mediziner und einem

milienleben aus dem Glauben. (Pastorale Handreichungen) Würzburg 1983. Vgl. auch die Bibliographie: SIEGERS, C.M., Ehevorbereitung. Literaturübersicht: Bücher zur Vorbereitung auf den Empfang des Sakramentes der Ehe: KatBl 113 (1988) 528-534.

56 KIEFER, Ehecatechese (Anm. 55), 193.

57 KREMER, F.-J. / KREMSER, N. / KRIEG, M. / SANDERS, R., Unterwegs zur Ehe. Wegweiser und Bausteine für die Ehevorbereitung, hrsg. v. Deutschen Katecheten-Verein e.V. München 21995; vgl. auch das Vorläuferwerk: BORGSCHULTE, G. / GARRITZMANN, H. / KREMER, F.-J. / RÜENAUVER, H. / SANDERS, R., Auf dem Weg zur Ehe. Wegskizzen - Hinweise - Materialien für Mitarbeiter in der Ehevorbereitung, hrsg. v. Deutscher Katecheten-Verein e.V. (Entwürfe zur Gemeindecatechese) München 1981.

58 KREMER / KREMSER / KRIEG / SANDERS, Ehe (Anm. 57), 20.

59 Vgl. zum Folgenden KREMER / KREMSER / KRIEG / SANDERS, Ehe (Anm. 57), 25-30.

Juristen - ganzheitliche Ansatz, die an den Wünschen der Teilnehmerinnen und Teilnehmer orientierte Gestaltung, eine in freundlicher und offener Atmosphäre stattfindende Kommunikation und die Ausrichtung auf die einzelnen Paare. Die Beschränkung auf wenige ausgewählte Themenbereiche⁶⁰, der Einsatz kreativitätsfördernder Arbeitstechniken, der Wechsel zwischen Einzelarbeit, Paargespräch, Kleingruppe (aus maximal fünf Paaren bestehend) und Plenum sowie die Arbeit mit Leit-Bildern sind weitere didaktische Maßnahmen. Die abschließende Gruppenmesse ist integraler Bestandteil des Kursangebots, das im übrigen modularartig angelegt ist und daher jeweils relativ individuell gestaltet werden kann. Das Konzept „hat Paare im Blick, die bereits ein Stück Weg miteinander gegangen sind ... und ist daher ein Modell der direkten Ehevorbereitung“⁶¹.

3. Ertrag

Die beiden beispielhaft präsentierten Modelle stehen für zwei verschiedene Ansätze in der Ehevorbereitung, einerseits für einen vor allem humanwissenschaftlichen, andererseits für einen hauptsächlich theologischen Zugang. Neben einigen Unterschieden fallen eine Reihe von Gemeinsamkeiten auf. EPL und der Kurs „Unterwegs zur Ehe“ unterscheiden sich deutlich unter anderem in ihrer Entstehungsgeschichte, in ihrem inhaltlichen Schwerpunkt, in ihrer Arbeitsform und in ihrem quantitativen Lehrer-Teilnehmer-Verhältnis: EPL wurde wissenschaftlich entwickelt und analysiert; zentraler Gegenstand des Kurses ist die Kommunikation des Paares, vorrangige Arbeitsebene das Paargespräch; EPL-Seminare bestehen üblicherweise aus zwei Trainern und vier Paaren. Der Kurs „Unterwegs zur Ehe“ hingegen ist in der Praxis der kirchlichen Erwachsenenbildung entstanden; die Verbesserung der Paarkommunikation stellt lediglich einen Teilaspekt des inhaltlichen Angebots dar wie auch das Paargespräch nicht die vornehmliche Arbeitsmethode ist; Veranstaltungen nach dem Muster der Vorlage „Unterwegs zur Ehe“ können bis zu fünf Leiter und fünfzehn Paare umfassen. Gemeinsam ist beiden Ehevorbereitungsmodellen, dass sie mindestens zweitägig und Projekte der direkten Ehevorbereitung sind. Sowohl EPL als auch „Unterwegs zur Ehe“ haben eine subjektorientierte, lerntheoretische und praxisbezogene Vorgehensweise. Der spezifische Ansatz - hier humanwissenschaftlich, dort theologisch - des einen Seminars wird im anderen Kurstyp berücksichtigt. Diese letzte Beobachtung bestätigt, dass „ver-

60 Themen-„Bausteine“ sind u. a. folgende Module: Paarwerdung; Erwartungen an die Ehe; Als Frau und Mann zusammenleben; Kommunikation; Konflikte und Krisen; Sexualität - neue Sinnlichkeit; Sakrament, Glaube und Ehe; Ehe - mehr als (nur) Ich und Du; Kinder gehören dazu! - Gehören Kinder dazu?.

61 KREMER / KREMSER / KRIEG / SANDERS, Ehe (Anm. 57), 20.

antwortliche kirchliche Ehevorbereitung ... Prävention und Katechese zugleich⁶² ist. Aus pastoraltheologischer Perspektive hat kirchliche Ehevorbereitung folgende drei Kriterien zu erfüllen: „Sie muß erstens den zukünftigen Eheleuten jenes Beziehungswissen vermitteln, das diese benötigen, um zukünftige Situationen und auftretende Schwierigkeiten richtig einschätzen zu können. Sie muß zweitens die ehelichen Grundhaltungen, den christlichen Ehewillen sozusagen, ansprechen, der als Voraussetzung mitgebracht werden muß, damit eine Ehe über Jahrzehnte hinweg lebendig bleiben kann. Und sie muß schließlich drittens die Brautleute ganz praktisch dazu befähigen, verständnisvoll miteinander umgehen und auftretenden Schwierigkeiten auf der Handlungsebene adäquat begegnen zu können.“⁶³ Die Entwicklung realistischer Erwartungen an die Ehe, die Vermittlung zentraler Grundhaltungen christlich gelebter Ehe sowie die Verbesserung des Gesprächs- und Konfliktlöseverhaltens sind im Ergebnis die pastoralen Faktoren⁶⁴, die nun abschließend mit dem bereits erarbeiteten kirchenrechtlichen Anforderungsprofil zu korrelieren sind.

IV. KONSEQUENZEN

Die kirchliche Ehevorbereitung sollte in Zukunft, sofern sie sowohl dem kirchenrechtlichen Anspruch als auch der pastoralen Wirklichkeit genügen will, folgende Schlussfolgerungen und Postulate berücksichtigen:

1. Das Bewusstsein ist zu vertiefen, dass die kirchliche Ehevorbereitung nicht nur eine punktuelle Vorbereitung der Eheschließung, sondern ein bereits in Kindheit und Jugend⁶⁵ beginnender mehrjähriger Prozess subsidiärer Art ist, in dem die für das Gelingen von Ehe und Familie erforderlichen „personalen,

62 GRUBER, H. G., Grundlagen und Impulse einer verantwortlichen kirchlichen Ehevorbereitung: Arbeitsgemeinschaft für katholische Familienbildung AKF e.V. (Hrsg.), Liebe und Ehe. Grundlagen und Konzepte in Ehevorbereitung, Ehebegleitung und der Arbeit mit jungen Erwachsenen. (AKF-Bericht, Bd. 36) Bonn 1999, 7-37, 28.

63 GRUBER, Grundlagen (Anm. 62), 29.

64 Vgl. GRUBER, Grundlagen (Anm. 62), 29-36.

65 Vgl. HAUSA, E., Zwischen Jugendarbeit und Ehevorbereitung. Lebenssituation Junger Erwachsener aus dem Blickwinkel der Ehevorbereitung: Arbeitsgemeinschaft für katholische Familienbildung AKF e.V. (Hrsg.), Liebe und Ehe. Grundlagen und Konzepte in Ehevorbereitung, Ehebegleitung und der Arbeit mit jungen Erwachsenen. (AKF-Bericht, Bd. 36) Bonn 1999, 62-65.

sozialen und kommunikativen Fähigkeiten“⁶⁶ vermittelt werden und der mit der Eheschließung in eine Phase der Ehebegleitung übergehen sollte⁶⁷.

2. Die verschiedenen Faktoren und Träger, von denen Ehevorbereitung abhängt, sind enger miteinander zu vernetzen bzw. müssen besser kooperieren. Die Zusammenarbeit von Kirchenrecht und Pastoral in der Ehevorbereitung könnte besser werden, z.B. durch eine stärkere Einbindung der kirchenamtlichen in die pastorale Ehevorbereitung, deren Verhältnis zueinander im übrigen näherer Bestimmung bedarf. Die pfarrgemeindliche Ebene müsste bei den Ehevorbereitungsmaßnahmen intensiver einbezogen werden (vgl. c. 1063 CIC/1983: „ut propria ecclesiastica communitas christifidelibus assistentiam praebeat“; vgl. auch cc. 528f; 776 i.V.m. 774 § 2 CIC/1983)⁶⁸.

⁶⁶ Ehe und Familie - in guter Gesellschaft. 17. Januar 1999, hrsg. v. Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz. (Die deutschen Bischöfe, Bd. 61), Bonn 1999, 17. Vgl. auch: Auf dem Weg zum Sakrament der Ehe. Überlegungen zur Trauungspastoral im Wandel. 28. September 2000, hrsg. v. Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz. (Die Deutschen Bischöfe, Bd. 67) Bonn 2000.

⁶⁷ Vgl. DEMMER, K., Moraltheologie und Kirchenrecht. Eine neue Allianz?: RÖMELT, J. / HIDBER, B. (Hrsg.), In Christus zum Leben befreit. Für Bernhard Häring. Freiburg-Basel-Wien 1992, 352-366, 361f: „Auf dem Feld der sakramental geschlossenen Ehe gibt es keine Dispens. Das eheliche Band ist auf Grund seiner Sakramentalität kirchlicher Verfügung entzogen. Dabei ist es durchaus denkbar, daß die Verhältnisse genauso dramatisch sein können wie in anderen Bindungsformen auch. Die Ehe ist in der heutigen Gesellschaft gleichen Belastungen ausgesetzt wie Priestertum und Ordensleben. Erschwerend kommt hinzu, daß es zumeist an spiritueller Vorbereitung und sensibler Begleitung fehlt, und das trägt einen erhöhten Risikofaktor in die eheliche Lebensgemeinschaft hinein. Gewiß seien die Probleme von Priestern und Ordensleuten nicht bagatellisiert. Allein es bliebe doch zu bedenken, daß für Ausbildung und Hinführung zu dieser Lebensentscheidung ungleich mehr Sorge aufgewandt wurde, als dies gemeinhin bei Ehepaaren der Fall ist. Die Ausgangslage war unstreitig günstiger.“ Kritisch zu beurteilen sind die Thesen über Stufen zur sakramentalen Ehe von BARTHOLOMÄUS, W., Erziehung zur Ehe: ThQ 167 (1987) 116-127.

⁶⁸ Vgl. Der Bischof von Passau (Hrsg.), Passauer Pastoralplan 2000. Gott und den Menschen nahe. Passau 2000, 18: „Durch eine möglichst gemeindenähe und qualifizierte Ehevorbereitung kann für viele Paare ein Gefühl der Zugehörigkeit zur Pfarrgemeinde entstehen. Zudem werden hier Möglichkeiten der Ehebegleitung z.B. in Gesprächsgruppen und Partnerschaftskursen eröffnet, die den Paaren (angesichts der hohen Scheidungsanfälligkeit) Orientierung und Stütze sein können.“ Vgl. auch BELOK, M., Zur Aufgabe und Chance kirchlicher Ehevorbereitung und -begleitung: Lebendige Seelsorge 44 (1993) 236-241, 238f; PASCHKE, M., Ehevorbereitung in der Gemeinde: Lebendige Katechese 14 (1992) 132-135; RÜENAUF, H., ... damit das Fest stattfinden kann. Anmerkungen zu einer intensiveren Ehevorbereitung: Lebendige Katechese 3 (1981) 111-115, 113f; VISSCHER, Ehevorbereitung (Anm. 43), 167.

3. Die angebotenen Ehevorbereitungskurse sollten nach Möglichkeit eine große thematisch-didaktische Vielfalt und eine hohe zielgruppenspezifische Differenzierung - etwa im Blick auf Eheschließungen mit konfessionsverschiedenem⁶⁹ oder konfessionslosem⁷⁰ Partner usw. - aufweisen⁷¹. Die längeren, qualifizierten Seminare verdienen, schwerpunktmäßig gefördert zu werden⁷². Die humanwissenschaftlichen Anteile, beispielsweise die kommunikativen Elemente in den Ehevorbereitungskursen, sollten vorbehaltloser bejaht werden⁷³.

69 Vgl. Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz-Kirchenkanzlei der Evangelischen Kirche in Deutschland (Hrsg.), Gemeinsame kirchliche Empfehlungen für die Ehevorbereitung konfessionsverschiedener Partner. Würzburg-Gütersloh 1974.

70 Vgl. KLOSS, Ehevorbereitung (Anm. 43).

71 Vgl. SAUER, Erfahrungsbericht (Anm. 43).

72 Die wiederholten Forderungen nach Einführung eines Ehecatechumenats sind jedoch mit den Lehren und Folgerungen, die bereits aus früheren Projekten ähnlicher Art gezogen wurden, zu konfrontieren und nutzbringend zu verbinden. Vgl. DEMEL, S., Kirchliche Trauung - unerläßliche Pflicht für die Ehe des katholischen Christen? Stuttgart-Berlin-Köln 1993, 287-300; LANGE, J., Neue Formen der Ehepastoral. Ein französischer Pastoralversuch: Lebendige Seelsorge 28 (1977) 184-186; SOCHA, H., Das Ehecatechumenat in kirchenrechtlicher Sicht: TThZ 85 (1976) 230-248; ZIMMERMANN, D., Stufenweise Begleitung zum Sakrament der Ehe. Anregungen aufgrund von Erfahrungen mit dem „Ehecatechumenat“ in Frankreich: Lebendige Katechese 3 (1981) 126-131.

73 Religionssoziologische Beobachtungen unterstreichen diese Forderung. So schreibt KAUFMANN, F.-X., Wie überlebt das Christentum? (Herder spektrum, Bd. 4830) Freiburg-Basel-Wien 2000, 131: „Betrachten wir das Verhältnis der Bevölkerung zu den Kirchen, so wird deutlich, daß deren ‚Angebote‘ (selbst schon eine verräterische, die neue Situation anzeigende Formulierung) heute weit stärker als je zuvor in Konkurrenz zu anderen Möglichkeiten stehen. Es gibt nur wenige ‚Güter‘, die von den Kirchen mit einer gewissen Exklusivität angeboten werden, und hierzu gehört insbesondere die Begleitung bei den Lebenswenden: Geburt, Heirat, Tod. Zunehmend entwickeln sich allerdings auch hier Alternativen. Und den Kirchen wäre dringend zu raten, von der Wirtschaft zu lernen, daß man heute immer weniger Einzelprodukte, sondern nur ‚komplexe Systemlösungen‘ mit Erfolg verkaufen kann. Das würde also z.B. bedeuten: Problemorientierte Ehevorbereitung und beratende Angebote der Ehebegleitung und Scheidungsprophylaxe ... Eine Marginalisierung kirchlicher Angebote in der Konkurrenz der Möglichkeiten ist um so wahrscheinlicher, je weniger deren Bedeutung für die Lebensführung einsichtig wird.“ Vgl. auch BELOK, M., Humanistische Psychologie und Katechese. Möglichkeiten und Grenzen der Rezeption der Anthropologie Carl R. Rogers' für eine diakonisch verstandene kirchliche Erwachsenenbildung, dargestellt an der ehevorbereitenden und -begleitenden Bildung. Diss. masch. Münster 1984; STOCKMANN, P., Zur kirchenrechtlichen Rezeption humanwissenschaftlicher Erkenntnisse: KORNACKER, J. / STOCKMANN, P. (Hrsg.), Gemeinsam - um des Menschen willen. Theologie im Gespräch mit den Humanwissenschaften. Frankfurt/M.-Berlin-Bern-Bruxelles-New York-Oxford-Wien 2001, 143-164.

4. Für die Zulassung eines Brautpaares zur Eheschließung kann der Ortsordinarius zwar auf eine angemessene Ehevorbereitung drängen, diese Zulassung darf aber nicht von der Teilnahme an einem Ehevorbereitungskurs, noch weniger von der Teilnahme an einem bestimmten Modus der Ehevorbereitung abhängig gemacht werden⁷⁴.

5. Die seelsorgerlichen Anstrengungen für Ehevorbereitung und Ehe sind zu intensivieren, auch auf struktureller Ebene. Ehevorbereitung „setzt beim gesellschaftspolit. Engagement der Kirche für den Schutz u. die Förderung v. Ehe u. Familie an“⁷⁵ (vgl. cc. 226; 386 § 1; 387; 768 § 2; 835 § 4 CIC/1983). Das Angebot der kirchlichen Ehevorbereitung muss besser publik gemacht werden, z.B. über das Internet⁷⁶ (vgl. c. 1063, 1° CIC/1983: „immo usu instrumentorum communicationis socialis“).

V. AUSBLICK

Welchen indirekten, gleichwohl wichtigen Beitrag die kirchliche Gerichtsbarkeit zur Ehevorbereitung leisten kann, hat Papst JOHANNES PAUL II. in seiner Ansprache vom 5. Februar 1987 an die Römische Rota aufgezeigt: „Mit seiner Weigerung, sich in einen leichten Weg zur Auflösung fehlgeschlagener Ehen und Irregularitäten zwischen den Eheleuten zu verwandeln, verhindert nämlich das kirchliche Gericht in der Tat, daß man beim Vorbereiten der jungen Leute

74 Vgl. SCHUNCK, Aufwertung (Anm. 28), 732: „Allen mit der Ehematerie vertrauten Personen ist bekannt, daß das Konzil von Trient, vor allem um die klandestinen Ehen zu verhindern, die öffentliche kirchliche Eheschließungsform einführt; die Gültigkeit der Eheschließung hing nunmehr von der Beachtung der Formpflicht ab. Heute stellt sich im deutschsprachigen Raum die Frage, ob wir zur Sicherung einer ausreichenden Vorbereitung der Eheschließenden, das heißt, daß nach menschlichem Ermessen eine tragfähige christliche Ehe möglich wird, analoge Anforderungen an die Ehevorbereitung stellen sollten.“ Vgl. auch PROVOST, J.H., *Canons 1077 and 1116. The Right to Marry and Diocesan Policies Requiring Minimal Time of Preparation*: COGAN, P. J. (Hrsg.), *CLSA Advisory Opinions 1984-1993*. Washington DC 1995, 343-346.

75 WINDISCH, H., Art. Ehevorbereitung: LThK³ III (1995) 504. Vgl. auch GRUBER, Grundlagen (Anm. 62), 37.

76 Die Diözese Chur betreibt unter der Internet-Adresse „http://www.bistum-chur.ch/e_def.htm“ eine vielbeachtete „Ehevorbereitung online“ mit Informationen zu folgenden Themen: Sie wollen kirchlich heiraten! Was ist dabei zu bedenken?; Die Ehe ist ein Sakrament; Was gibt es für Ehehindernisse?; Wachstumsförderung für die eheliche Liebesgemeinschaft; Unter welchen Umständen können Geschiedene kirchlich heiraten?; Verantwortete Elternschaft; Können nur zwei Katholiken kirchlich heiraten?; Was ist Natürliche Familienplanung?; Die Feier der Trauung; Die Ehe und die Trauung bedürfen einer guten Vorbereitung.

auf die Ehe - eine wichtige Vorbedingung zum Empfang des Sakramentes⁷⁷ - nachlässig wird, und regt dazu an, nach der Eheschließung die Mittel zur eigentlichen Ehepastoral⁷⁸ und die zur spezifischen Pastoral in schwierigen Fällen⁷⁹ vermehrt einzusetzen. Auf diese Weise verändert sich die Tätigkeit des Richters am kirchlichen Gericht wirklich mit der ganzen übrigen Pastoral­tätigkeit der Kirche, und sie muß sich ... immer mehr mit ihr verbinden.“⁸⁰

77 Apostolisches Schreiben *Familiaris Consortio* (Anm. 26) Nr. 66; vgl. Ansprache Papst JOHANNES PAULS II. vom 24. Januar 1981 an den Dekan und die Mitglieder der Sacra Romana Rota zur Eröffnung des neuen Gerichtsjahres: AfKR 150 (1981) 167-172, 169f (Nr. 4).

78 Apostolisches Schreiben *Familiaris Consortio* (Anm. 26) Nrn. 69-72.

79 Apostolisches Schreiben *Familiaris Consortio* (Anm. 26) Nrn. 77-85.

80 Ansprache Papst JOHANNES PAULS II. vom 5. Februar 1987 an die Römische Rota: AfKR 156 (1987) 155-160, 160 (Nr. 9). Vgl. SELGE, K.-H., Der kirchliche Richter als Seelsorger im ordentlichen Ehenichtigkeitsverfahren erster Instanz: GÜTHOFF, E. / SELGE, K.-H. (Hrsg.), *Adnotationes in iure canonico*. FG Franz X. WALTER. Fredersdorf 1994, 30-41; WESEMANN, P., Das erstinstanzliche Gericht und seine pastorale Aufgabe: GROCHOLEWSKI, Z. / CÂRCEL ORTÍ, V. (Hrsg.), *Dilexit iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*. (Studi giuridici, Bd. 5) Città del Vaticano 1984, 91-118.

**WAS IST NEU AN DEN „NEUEN WEGEN“ IM
BEWEISRECHT DES
EHENICHTIGKEITSPROZESSES ?
ZU DEN MÖGLICHKEITEN IN CC. 1536 § 2, 1573
UND 1679 CIC, DEN KONFLIKT ZWISCHEN
RECHTLICHEM FORMALISMUS UND FREIER
BEWEISWÜRDIGUNG ZU ÜBERWINDEN¹**

von Andreas Weiß

Heribert HEINEMANN war in seinem reichen beruflichen Wirken in vielfältigen Bereichen des kirchlichen Lebens engagiert. Unter anderem hatte er seit 1961 das Amt eines Synodalrichters und vom 1.1.1968 bis 31.12.1988 das eines Vizeoffizials am Bischöflichen Offizialat der Diözese Essen inne. In diesem Dienst dürfte er die hohen Ansprüche bei der Anwendung des kirchlichen Prozessrechts im Ehenichtigkeitsverfahren immer wieder am eigenen Leib verspürt haben, eine Aufgabe, die nach dem CIC von 1983 vom kirchlichen Richter eher noch eine gesteigerte Kunstfertigkeit verlangt. Dem Jubilar sei in Anerkennung seines Einsatzes und seines Fingerspitzengefühls, den Menschen in ihren Anliegen vor dem kirchlichen Gericht gerecht zu werden, dieser Beitrag zu seinem 75. Geburtstag gewidmet. Ad multos annos!

EINLEITUNG

Zwei Beweissituationen, wie ich sie in kirchlichen Ehenichtigkeitsprozessen angetroffen habe, sollen vorweg die Problemstellung illustrieren.

Beispiel 1²: Die Katholikin Carola brachte als Nichtigkeitsgrund einen Vorbehalt gegen die Unauflöslichkeit der Ehe auf ihrer Seite vor und legte darüber

¹ Zentrale Aussagen dieses Artikels wurden am Treffen der Oberrheinischen Offizialate am 19.10.1999 in Freiburg i.Br. vorgestellt. Der damaligen Diskussion verdanke ich wichtige Anregungen.

im Verfahren ein glaubhaftes gerichtliches Geständnis ab. Ihr ehemaliger Mann Otto, ebenfalls katholisch, bestätigte das Klagevorbringen schriftlich und in mündlicher Aussage, er kannte die Haltung seiner Frau zur Unauflöslichkeit der Ehe allgemein und auch im Hinblick auf die eigene Eheschließung aus offenen Gesprächen mit ihr, die teilweise schon vor der Hochzeit stattgefunden hatten. Sein Vortrag stimmte in vielen Details mit dem Carolas überein, war umfassend und ebenfalls ohne Abstriche glaubhaft. Als einzige Zeugin wurde Margret benannt, eine aus der katholischen Kirche ausgetretene Schwester der Klägerin, die in ihrer Vernehmung eigenes Wissen entfaltete und nach Ansicht des Gerichtes den Klagegrund glaubhaft bestätigte. Was Margret berichtete, passte zu dem Gesamtbild der Ehe, wie es beide Parteien gezeichnet hatten. Weitere Beweismöglichkeiten konnte die Klägerin nicht unterbreiten.

Beispiel ²³: Norbert, katholischer Mesner in einer schönen Wallfahrtskirche, wollte mit der geschiedenen evangelischen Kinderkrankenschwester Beate an seinem Dienort von einem Pater des dazugehörenden Klosters kirchlich getraut werden. Deshalb ging Beate der Frage nach, ob ihre Vorehe mit Henrik, der schon vor der Hochzeit aus der evangelischen Kirche ausgetreten war, kirchlich für nichtig erklärt werden könnte. Auf eigener Seite fand sie in einem Gespräch mit einem Mitarbeiter des Bischöflichen Offizialates keinen Klagegrund, auf der Seite ihres geschiedenen Mannes zunächst auch nicht. Erst in einem späteren Gespräch mit dem ungetauften Bruno, der im Zeitpunkt ihrer ersten Heirat der „dickste“ Freund ihres Mannes gewesen war, erfuhr Beate, dass ihr „Ex“, wie sie Henrik nannte, im Alter von etwa 20 Jahren sich hatte sterilisieren lassen. Die Frau war wie aus allen Wolken gefallen und fragte bei Bruno nach, ob das stimme, ob er sich sicher sei. Bruno beteuerte, dass Henrik ihm von dem Eingriff erzählt und einmal sogar ein Dokument über den Krankenhausaufenthalt gezeigt habe, das die Sterilisierung eindeutig ausgewiesen hatte. Henrik habe seine Entscheidung zu dem Eingriff damit begründet, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit eine Erbkrankheit an seine Kinder weitergeben würde, was er nicht verantworten könne. Beate hatte bis zur Unterredung mit Bruno nach eigenem Bekunden weder von der Erbkrankheit Henriks noch von seiner Sterilisierung gewusst; sie ist davon ausgegangen, dass ihr Mann wie sie Kinder aus der Ehe wollte. Dies sei für sie so selbstverständlich gewesen, dass darüber vor der Hochzeit mit Henrik kein Gespräch erfolgt sei. In der sehr kurzen Ehe war die Kinderfrage nicht aktuell geworden. Nach einer „Verdauungspause“ reichte die Frau auf der Basis der Beteuerungen Brunos beim zuständigen kirchlichen Gericht Klage auf Nichtigerklärung der Ehe

-
- 2 Der Verfasser war als Richter in diesem Verfahren beteiligt, die Namen der Personen sind hier wie auch im nächsten Beispiel geändert.
 - 3 Diese Situation habe ich in einer mir überlassenen Causa eines deutschen Offizialates vorgefunden.

mit Henrik ein und machte als *caput nullitatis* arglistige Täuschung geltend. Zur Sache selbst konnte sie im Verfahren kaum etwas beitragen. Ihr ehemaliger Mann war nach der Scheidung untergetaucht und konnte trotz intensiver Bemühungen von mehreren Seiten nicht aufgefunden werden; er blieb im Verfahren als Partei *absens*. Bruno sagte als Zeuge aus und brachte in einer umfangreichen Vernehmung alle Tatbestandsmerkmale einer Eheschließung Henriks unter *dolus* vor, seine Verteidigung wurde ohne religiösen Bezug vorgenommen. Weitere Zeugen oder andere Beweismittel waren nicht zu erbringen, niemand wusste etwas von den Vorgängen im frühen Mannesalter Henriks oder war bereit, dazu im kirchlichen Ehenichtigkeitsprozess auszusagen. Schließlich zog das Gericht noch zwei Glaubwürdigkeitszeugen hinzu, die zur Erhellung des Klagegrundes nichts besteuern konnten, jedoch sich für die uneingeschränkte Glaubwürdigkeit Brunos stark machten.

Wie sind beide „Fälle“ zu entscheiden? Kann der Richter moralische Gewissheit über die Nichtigkeit der jeweiligen Ehe haben und seine Überzeugung in einem affirmativen Urteil auch objektiv nachvollziehbar sowohl für die Parteien als auch die II. Instanz begründen, damit die nach c. 1684 CIC erforderliche zweite gleichlautende Entscheidung vorliegt und somit das erste affirmative Urteil vollstreckbar wird? Oder sind hier „die Grenzen des rechtlich noch Regelbaren erreicht“⁴, was von den Parteien wie Richtern in gleicher Weise anzuerkennen wäre?

Kein Geringerer als Mario F. POMPEDDA – heute Präfekt der Apostolischen Signatur, früher langjähriger Richter an der Rota Romana und von 1994 bis 1999 deren Dekan – hat 1993 unterstrichen, dass im kirchlichen Ehenichtigkeitsprozess „nur in seltensten und ungewöhnlichen Fällen“⁵ die Kluft zwischen der „Wahrheit, die auf prozessualem Weg zugänglich ist“, und jener, die „vom rechten Gewissen erkannt ist“⁶, nicht zu schließen sei. POMPEDDA bezog sich dabei in seiner Begründung vor allem auf c. 1536 § 2 CIC, wonach

4 Bischöfliches Offizialat Limburg, Urteil 2.3.1995 c. BIER: Dokumentationsstelle für Kirchliches Recht der Deutschen Bischofskonferenz, Entscheidungen kirchlicher Gerichte. Leitsätze 1995, Nr. 25.

5 POMPEDDA, M.F., Il valore probativo delle dichiarazioni delle parti nella nuova giurisprudenza della Rota Romana: *IusEccl* 5 (1993) 463.

6 Kongregation für die Glaubenslehre, Schreiben über den Kommunionempfang von wiederverheirateten geschiedenen Gläubigen: AAS 86 (1994) 978; dt.: Zur Seelsorge mit wiederverheirateten Geschiedenen, hrsg. von den (Erz-)Bischöflichen Ordinariaten der Oberrheinischen Kirchenprovinz. Freiburg i.Br. - Mainz - Rottenburg - Stuttgart 1994, 7-15; vgl. FUZEK, I., Possono i divorziati civilmente risposati accostarsi alla santa comunione?: PRC 85 (1996) 54-58.

die vom kirchlichen Richter in c. 1608 § 1 CIC bzw. c. 1291 § 1 CCEO⁷ geforderte moralische Gewissheit auch ohne andere Beweise als die Parteiaussage möglich sei, wenn nur deren Glaubhaftigkeit ohne Abstriche feststehe. Kurz darauf unterstrich dies auch die römische Glaubenskongregation in ihrem Schreiben vom 15. Oktober 1994 an alle Bischöfe der lateinisch-katholischen Kirche. Die Disziplin der Kirche biete, so die Glaubenskongregation, „neue Wege, um die Ungültigkeit einer vorausgehenden Verbindung zu beweisen“⁸. In der Anmerkung 18 dieses Dokumentes findet sich der Hinweis auf cc. 1536 § 2 und 1679 CIC bzw. auf cc. 1217 § 2 und 1365 CCEO, womit die römische Behörde verdeutlichte, wohin sie hinaus wollte: Die kirchlichen Gerichte sollten die Neuerungen beherzt anwenden, um eine vorhandene subjektive Überzeugung von der Nichtigkeit einer Ehe objektiv in einem affirmativen Urteil zu verifizieren.

Doch ist das so problemlos möglich? Bieten cc. 1536 § 2, 1573 und 1679 CIC dem Richter die nötige Sicherheit, um in der Entscheidungsfindung zur moralischen Gewissheit durchzustoßen? Welche Voraussetzungen müssen dabei erfüllt sein? Oder hat sich vielleicht am Maßstab der moralischen Gewissheit etwas geändert⁹, so dass eine affirmative Entscheidung in solchen Fällen seit 1983 leichter möglich ist?

-
- ⁷ Da die hier einschlägigen Normen über die Urteilsvoraussetzungen in den zwei Gesetzbüchern der katholischen Kirchen identisch sind (c. 1608 §§ 1-3 CIC, c. 1291 §§ 1-3 CCEO), weil ferner cc. 1217 § 2, 1254 und 1365 CCEO in den Kernpunkten ihren Parallelen im Codex der lateinischen Kirche (cc. 1536 § 2, 1573 und 1679 CIC) entsprechen, können sich die folgenden Ausführungen auf den CIC beschränken.
- ⁸ Das römische Schreiben erging als Antwort auf das gemeinsame Hirtenwort der drei oberrheinischen Bischöfe O. SAIER, K. LEHMANN und W. KASPER, „Zur seelsorglichen Begleitung von Menschen aus zerbrochenen Ehen, Geschiedenen und Wieder-verheirateten Geschiedenen“ vom 10.7.1993, hrsg. von den (Erz)-Bischöflichen Ordinariaten der Oberrheinischen Kirchenprovinz. Freiburg i.Br. - Mainz - Rottenburg - Stuttgart 1993.
- ⁹ Eine etwas unglückliche Formulierung im „Arbeitsergebnis der Gruppe ‚Offizialatsarbeit‘“ aus dem Jahre 1995 (die Kirche habe im CIC „den Maßstab für die Gewinnung moralischer Gewissheit erneut präzisiert“) legt diese von WEISHAUPT, G.P., Die Parteiaussagen im Spiegel der moralischen Gewissheit: PUZA, R. / WEISS, A. (Hrsg.), *Iustitia in caritate*. FG E. RÖSSLER. Frankfurt a.M. u.a. 1997, 409 gestellte Frage nahe. Die AG war von der Konferenz der Offiziale der deutschen Diözesen eingesetzt worden, um auf Bitten der DBK die von Rom gewünschte bessere Ausschöpfung der Möglichkeiten des kirchlichen Prozessrechts zu prüfen. Das Ergebnis der Beratungen der AG ist abgedr.: LÜDICKE, K., Die Frage der wieder verheirateten Geschiedenen und die Antwort der kirchlichen Gerichte in Deutschland: PUZA / WEISS, *Iustitia in caritate* (Anm. 9), 373-379.

1. MORALISCHE GEWISSHEIT ALS ENTSCHEIDUNGSMAßSTAB DES RICHTERS

C. 1608 § 1 CIC¹⁰ und Art. 247 § 1 des Entwurfs der neuen EPO¹¹ verlangen vom Richter zur Annullierung einer Ehe dessen moralische Gewissheit¹² über die Nichtigkeit derselben, d.h. seine¹³ persönliche Überzeugung vom Vorliegen des vorgebrachten Nichtigkeitsgrundes. Nur in diesem Fall ist der in der Klage erhobene Anspruch als berechtigt¹⁴ festzustellen, im Nichtigkeitsprozess also die Ehe zu annullieren. Der kirchliche Richter steht dabei im Dienst der Wahrheitssuche, sein Tun muss ein *ministerium veritatis*¹⁵ sein. Gerade auch

-
- 10 Die Bestimmung des geltenden Gesetzbuches ist identisch mit c. 1869 § 1 CIC/1917, sie stand auch gleichlautend in Art. 197 § 1 der EPO/1936. Erstmals fand der Ausdruck „moralische Gewissheit“ 1917 Aufnahme in einen Gesetzestext.
 - 11 Commissio interdicasterialis „Per il primo progetto di una istruzione sui processi matrimoniali“, Primum schema a commissione approbatum v. 22.2.1999 (Manuskript; folgend: Schema EPO). Der Kommission gehörten folgende Mitglieder an: F. DANEELS als Vorsitzender, Ch.J. SCICLUNA als Sekretär, R. FUNGHINI, J. HUBER, U. NAVARRETE, V. DE PAOLIS. Die Kommission erarbeitete den Entwurf von Mai 1996 an in 46 Sitzungen (Schema EPO, Brevis praesentatio II).
 - 12 C. 1608 § 1 CIC verlangt diese von jedem richterlichen Urteil, was nicht zutrifft, wie schon die Ausnahme in § 4 der gleichen Norm belegt; MARGELIST, S., Die Beweiskraft der Parteiaussagen in Ehenichtigkeitsverfahren. Rom 1997, 18; LÜDICKE, K., MKCIC 1608, 2; GROCHOLEWSKI, Z., Die moralische Gewissheit als Schlüssel zum Verständnis der prozessrechtlichen Normen: DPM 4 (1997) 11ff („unvollkommene Formulierung“); DE DIEGO-LORA, C.: MARZOA, A. / MIRAS, J. / RODRIGUEZ-ORCAÑA, R. (Hrsg.), Commentario exegético al Código de Derecho Canónico. Bd. IV/2. Pamplona 21997, 1537. Die gleiche Unschärfe (moralische Gewissheit für jede Urteilsfällung erforderlich) taucht auf in der Ansprache PIUS XII. an die Römische Rota v. 1.10.1942, Nr. 1: AAS 34 (1942) 339; dt.: MAYER, S., Neueste Kirchenrechts-Sammlung. Bd. 3. Freiburg i.Br. 1955, 461.
 - 13 Bei Kollegialentscheidungen, wie sie im ordentlichen Ehenichtigkeitsverfahren Vorschritt sind, stellt die *certitudo moralis* die Gewissheit des Gerichts dar, d.h. wenigstens der Mehrzahl der Richter.
 - 14 Nach LEGA, M. / BARTOCCEITI, V., Commentarius in iudicia ecclesiastica iuxta Codicem Iuris Canonici. Bd. 2. Rom 21950, 934 ist nicht das Maß einer Sicherheit in Glaubensentscheidungen gefordert; MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 21.
 - 15 JOHANNES PAUL II., Rotaansprache v. 4.2.1980: AAS 72 (1980) 173; STANKIEWICZ, A., I doveri del giudice: BONNET, P.A. / GULLO, C. (Hrsg.), Il processo matrimoniale canonico. Vatikanstadt 1994, 308; ZUANAZZI, I., Le parti e l'intervento del terzo: ebd., 332.

in seinem Streben nach einem wahren und gerechten Urteil erfährt die Ehe den ihr gebührenden substantiellen Schutz¹⁶.

Nun gibt es aber unterschiedliche Begriffe von Gewissheit und verschiedene Wahrscheinlichkeitsgrade¹⁷. Der Gesetzgeber von 1917 und ebenso der von 1983 schweigt sich aus, wie Wahrheit und Wahrscheinlichkeit, Gewissheit und Überzeugung einander zugeordnet sind¹⁸. Was meint moralische Gewissheit im kirchlichen Eheprozess? Eine Klärung der Frage in Form einer authentischen Interpretation¹⁹ hat Papst PIUS XII. in seinen Ansprachen an die Römische Rota vom 3. Oktober 1941²⁰, besonders aber in der vom 1. Oktober 1942 gebracht. Nach seinen Worten steht die moralische Gewissheit zwischen den Extremen der absoluten Gewissheit und der bloßen Wahrscheinlichkeit und lässt sich folgendermaßen charakterisieren: nach der positiven Seite dadurch, dass sie „jeden begründeten und vernünftigen Zweifel“ ausschließt – in dieser Hinsicht unterscheidet sie sich wesentlich von der Quasi-Gewissheit, die PIUS XII. als Wahrscheinlichkeit bezeichnete; und nach der negativen Seite lässt sie die Möglichkeit des Gegenteils zu, was ihren Unterschied zur absoluten Gewissheit ausmacht²¹. Der jetzige Papst JOHANNES PAUL II. hielt an der moralischen Gewissheit als Entscheidungsmaßstab des Richters fest und unterstrich in seiner Ansprache an die Römische Rota vom 4.2.1980: „Die bloße Wahr-

¹⁶ HEIMERL, H., Für und wider den Sinn kirchlicher Eheprozesse: ÖAKR 41 (1992) 148f. In einem negativen Urteil ist dies für die konkrete Ehe ohne weiteres einsichtig; bei einer Nichtigerklärung stellt der Richter fest, dass eine Ehe als schützenswertes Gut nicht besteht. Auch dies dient dem Schutz der Institution Ehe.

¹⁷ Darauf machte im staatlichen Rechtsbereich v.a. R. BENDER, ehemals Prof. für Strafrecht, Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht Stuttgart und Leiter des dortigen Instituts für Rechtsstatsachenforschung e.V., immer wieder aufmerksam; DERS. / NACK, A., Vom Umgang der Juristen mit der Wahrscheinlichkeit: SCHMIDT-HIEBER, W. / WASSERMANN, R. (Hrsg.), Justiz und Recht. FS aus Anlass des 10jährigen Bestehens der Deutschen Richterakademie. Heidelberg 1983, 265.

¹⁸ GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewißheit (Anm. 12), 15ff; FELICI, P., Rechtsformlichkeiten und Beweiswürdigung im kanonischen Prozess: DPM 3 (1996) 182ff; ERDÖ, P., La certezza morale nella pronuncia del giudice. Problemi attuali: PRC 87 (1998) 93ff.

¹⁹ Nach c. 16 § 1 CIC ist erste Quelle einer authentischen Interpretation von Gesetzen der Gesetzgeber selbst; GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewißheit (Anm. 12), 21f.

²⁰ AAS 33 (1941) 421-426.

²¹ PIUS XII., Ansprache an die Römische Rota v. 1.10.1942, (Anm. 12), 339; FLATTEN, H., Die freie Beweiswürdigung im kanonischen Prozess: MÜLLER, H. (Hrsg.), Gesammelte Schriften zum kanonischen Eherecht. Paderborn 1987, 241.

scheinlichkeit reicht für die Entscheidung eines Falles nicht aus²². Voraussetzung der moralischen Gewissheit²³ ist die „Schlüssigkeit der Argumente, auf die sie sich stützt ... Nur der kann für sich in Anspruch nehmen, keinen vernünftigen Zweifel zu haben, der die Folgerichtigkeit der Argumente geprüft hat, die ihn zu seiner Überzeugung führen“²⁴.

Wo verläuft die Trennlinie im Beweismaß aber genau? Welcher Grad von Wahrscheinlichkeit ist mit der geforderten moralischen Gewissheit vereinbar? Kann eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit²⁵ („mit an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit“) nicht eine ausreichende kognitive Entscheidungsgrundlage sein? Genügt vielleicht sogar überwiegende Wahrscheinlichkeit²⁶ als Grundlage der richterlichen Überzeugung? Die letztgenannte Alternative war unter dem Stichwort „preponderance of evidence“²⁷ in den USA und einigen

-
- 22 Nr. 6: AAS 72 (1980) 176; dt.: OssRom (dt.) 1980 Nr. 10 v. 7.3.1980, 4f oder AfKR 149 (1980) 128; ERDÖ, La certezza morale (Anm. 18), 86f; GROCHOLEWSKI, Z., Iustitia ecclesiastica et veritas: PRC 84 (1995) 13-17.
- 23 Mustergültig umschrieben in RR 3.6.1949 c. STAFFA: Dec 41 (1949) 259: *Quamvis certitudo moralis absolute perfecta non sit, quia non omnem excludit formidinem aut possibilitatem errandi, et ipsa nihilominus determinat intellectum ad unum, quatenus excludit omnem prudentem seu practicam i.e. moralem dubitandi rationem quae ad oppositum moveat. Dubium prudens seu positivum gignitur omni argumento positivo contra veritatem probandam vel ipsius veritatis imperfecta probatione, quacumque nempe ratione qua mens impediatur quominus ad unum moraliter determinetur.* Zum Begriff der moralischen Gewissheit vgl. MCCARTHY, E.A., De certitudine morali quae in iudicis animo ad sententiae pronuntiationem requiritur. Rom 1948; WENNER, J., Päpstliche Richtlinien für die kirchlichen Ehegerichte: ThGl 35 (1945) 147ff; FELICI, P., Formalitates iuridicae et aestimatio probationum in processu canonico: Comm 9 (1977) 176ff; LLOBELL, J., Sentenza. Decisione e motivazione: Il processo matrimoniale canonico. Vatikanstadt 1988, 304-311.
- 24 LÜDICKE, MKCIC 1608, 4.
- 25 DORDETT, A., Zur Glaubwürdigkeit der Parteien- und Zeugenaussage im kanonischen Eheprozess: SCHEUERMANN, A. / MAY, G. (Hrsg.), Ius sacrum. FS K. MÖRSBORG (60). München-Paderborn-Wien 1969, 719.
- 26 Das Überwiegensprinzip ist eine Modifikation des Wahrscheinlichkeitsmodells, das noch andere Spielarten kennt (z.B. Glaubhaftmachung als geringster Grad von Gewissheit: Der Richter kann hier allenfalls von der Möglichkeit überzeugt sein, dass die Prozessfrage sich so verhält, wie vorgetragen wird).
- 27 GUTH, H.-J., Ehescheidung oder Ehenichtigkeit? Das Eheprozessrecht der römisch-katholischen Kirche in den USA seit dem Zweiten Vatikanischen Konzil. Freiburg/Schweiz 1993, 44f; GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewissheit (Anm. 12), 15. Norm 21 der APN lautete: *Iudex edicet sententiam secundum certitudinem moralem haustam ex praevalenti momento probationum, quibus competit valor agnitus in iuris prudentia et in iure.* Das Prinzip der überwiegenden Beweise wurde auch im Kirchen-

anderen Ländern in Norm 21 der sog. *American Procedural Norms* (APN)²⁸ vom 1. Juli 1970 bis zum 26. November 1983²⁹ im Ehenichtigkeitsprozess als Partikularrecht in Rechtskraft³⁰. Das Hl. Offizium selbst hatte interessanterweise von einer *probabilitas maxima* gesprochen, die für die Erlangung einer moralischen Gewissheit ausreiche³¹.

Der Gesetzgeber stellt in Art. 247 § 2 Schema EPO unmissverständlich klar, dass das Urteil im Ehenichtigkeitsprozess eine Tatsachenfeststellung treffen muss und sich hierbei nicht mit Wahrscheinlichkeitsüberlegungen begnügen darf. Es heißt in dieser Bestimmung: *Ad certitudinem autem moralem iure necessariam non sufficit praevalens probationum indiciorumque momentum, sed requiritur ut quodlibet quidem prudens dubium positivum errandi, in iure et in facto, excludatur, etsi mera contrarii possibilitas non tollatur*³². Diese Worte wiederholen die Interpretation der moralischen Gewissheit durch Papst PIUS XII. aus dem Jahre 1942. Dem Überwiegensprinzip als Beweismaß wird eine Absage erteilt, weil es mit dem Verständnis des Ehenichtigkeitsverfahrens als eines Prozesses bricht, dessen Ziel die Ermittlung einer historischen Wirklich-

recht bei Streitsachen von geringerer Bedeutung angewandt; MCCARTHY, *De certitudine morali* (Anm. 23), 47.

- 28 CONSILIIUM PRO PUBLICIS ECCLESIAE NEGOTIIS, Normae concessae Conferentiae Episcopali Statutum Foederatorum Americae Septentrionalis v. 28.4.1970: GORDON, I. / GROCHOLEWSKI, Z., *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*. Bd. 1. Rom 1977, 243-252; ebenso: Jurist 30 (1970) 363-368 und PRMCL 59 (1970) 593-598; vgl. HARMAN, F., *Certitudo moralis praesupposita in normis processualibus Tribunalium Statutum Foederatorum Americae necnon Australiae concessis*: PRMCL 61 (1972) 379-393.
- 29 In Australien wurden die APN bereits 1974 wieder außer Kraft gesetzt; GORDON / GROCHOLEWSKI, *Documenta recentiora I* (Anm. 28), 259 Nr. 1456.
- 30 Die Überlegungen waren auch nach Europa herübergeschwappt. Belgien, England und Wales hatten ähnliche Regelungen; vgl. DORDETT, A., *Kirchliche Ehegerichte in der Krise*. Wien 1971, 63, der kritisch fragt, ob der Grad der moralischen Gewissheit, zu dem man sich theoretisch bekennt, auch in der Praxis besteht. „Ist es nicht vielmehr so, dass tatsächlich ein Begriff geprägt und gepresst worden ist, zu dem man ein Lippenbekenntnis ablegte, ohne danach zu handeln?“
- 31 Vgl. CONGREGATIO S. OFFICII, *Instructio Matrimonii vinculi* v. 13.5.1868 Nr. 6: AAS 2 (1910) 201 (dort gesagt hinsichtlich der Todesvermutung eines Ehegatten). Nach WIRTH, P., *Der Zeugenbeweis im kanonischen Recht unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung der Römischen Rota*. Paderborn 1961, 42 besteht moralische Gewissheit in einem „höchsten Grad von Wahrscheinlichkeit“.
- 32 „Zu der vom Recht geforderten moralischen Gewissheit genügt nicht das überwiegende Moment der Beweise und Indizien, sondern es ist erforderlich, dass jeder vernünftige positive Rechts- und Tatsachenzweifel, um zu irren, beseitigt wird, wenn auch die reine Möglichkeit des Gegenteils nicht ausgeschlossen ist“ (eigene Übersetzung).

keit und die Feststellung eines *factum iuridicum*³³ im Sinne des c. 1400 § 1, 1° CIC ist. Der Richter muss auf die größtmögliche Übereinstimmung des ermittelten Sachverhalts mit der Wirklichkeit als notwendiges, objektives Fundament seiner Entscheidung hinarbeiten. Im Urteil hat er dann seine Überzeugung, seine Gewissheit über die Nichtigkeit der beklagten Ehe begründet und nachvollziehbar zum Ausdruck zu bringen, wenn seine Entscheidung *Constare de nullitate matrimonii* lautet. In den APN war die richterliche Gewissheit als Beweismaß zwar noch genannt, faktisch aber durch die Umschreibung derselben nicht mehr eingelöst. Wenn dort auch mehr als Glaubhaftmachung angestrebt war, blieb bei Anwendung des Überwiegensprinzips doch ein beachtlicher Rest an Unsicherheit im Urteil des Richters. Mag das Prinzip „preponderance of evidence“ im amerikanischen Recht auch in verschiedenen Graden³⁴ von Beweisanforderungen umgesetzt sein, kann das nicht darüber hinwegtäuschen, dass im Ehenichtigkeitsprozess die Sicherheit einer über jeden vernünftigen Zweifel erhabenen Gewissheit von der Nichtigkeit einer Ehe nicht mehr gefordert war. Vorhandene vernünftige Gegengründe konnten hier vernachlässigt werden, solange sie nicht das Übergewicht gewannen. Der *favor iuris*, den eine Ehe nach c. 1060 CIC genießt, galt durch das größere Gewicht gegenteiliger Beweise als überwunden. Letztendlich sind vernünftige und nicht zu widerlegende Gegenargumente aber Anzeichen einer Nichtgewissheit, die nach c. 1608 § 1 CIC und Art. 247 § 1 Schema EPO nicht Grundlage³⁵ der Annullierung einer Ehe sein kann. Denn eine gegenteilige Sachlage wäre dann nicht nur nicht bloß möglich, sondern mehr oder weniger wahrscheinlich. Mo-

33 JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota v. 22.1.1996: DPM 3 (1996) 306f; LÜDICKE, K., Der kirchliche Ehenichtigkeitsprozess – ein processus contentiosus?: ÖAKR 39 (1990) 299.

34 Das betont GUTH, Ehescheidung oder Ehenichtigkeit? (Anm. 27), 163f in Anlehnung an amerikanische Kommentatoren der APN.

35 In kirchlichen Ehenichtigkeitsurteilen aus Deutschland ist gelegentlich vom „Ermessen“ der Richter zu lesen. Dieser Begriff stammt aus dem staatlichen Verwaltungsrecht und besagt dort, dass der Richter in bestimmten Fällen innerhalb abgesteckter Grenzen nach freier Wahl eine Entscheidung so oder so treffen kann, beinhaltet also auch ein volitives Verhalten. Gerade deswegen scheidet er aber zur Feststellung eines Sachverhalts im Ehenichtigkeitsverfahren aus, denn hier gibt es für den Richter nur eine richtige Entscheidung. Er ist entweder überzeugt vom Vorliegen einer Tatsache oder nicht, das Vorliegen steht aber nicht in seinem Ermessen. Auf dem Wege zur Überzeugungsbildung hat der Richter keinen Ermessensspielraum, denn die wertende Betrachtung verschiedener Argumente ist ein kognitiver Vorgang, kein volitiver, wie BONNET, P.A., De iudicis sententia ac de certitudine morali: PRMCL 75 (1986) 76 mit Nachdruck betont.

ralische Gewissheit³⁶ verlangt somit mehr als das Überzeugtsein vom Übergewicht der Beweise³⁷ *pro nullitate*, der Gesetzgeber verwirft probabilistische Überlegungen als richterliches Entscheidungskriterium und verpflichtet den Richter auf einen gemäßigten Tutorismus³⁸. Moralische Gewissheit ist erforderlich, um ein affirmatives Urteil fällen zu können, sie genügt aber auch. „Größtmögliche Gewissheit zu verlangen, obwohl die entsprechende Gewissheit bereits vorliegt, ist ungerechtfertigt und abzulehnen“³⁹.

Damit ist aber nicht nur dem Laxismus ein Riegel vorgeschoben, sondern ebenso dem anderen Extrem des Rigorismus. Über die Identität von Urteilspruch und historischer Wahrheit ist nämlich keine absolute Sicherheit⁴⁰ verlangt, die zwar jeden Irrtum ausschließen würde, aber wegen der Unzulänglichkeit des menschlichen Erkenntnisvermögens so gut wie nie erreichbar wäre⁴¹. Sie als Beweismaß des Urteils zu fordern, hieße daher letztendlich vom

36 Auch der Blick in die historische Entwicklung der richterlichen Urteilsfindung legt nahe, dass nur das Wahrheitsüberzeugungsmodell für den Eheprozess in Frage kommt. Das Streben nach freier Überzeugung wurde nämlich stets auch als Ruf nach Feststellung der materiellen Wahrheit verstanden. GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewissheit (Anm. 12), 19f spricht mit Recht von einer Verdunklung des Begriffs der moralischen Gewissheit durch Norm 21 APN.

37 Darüber hinaus kann nicht übersehen werden, dass das Überwiegensprinzip im US-amerikanischen Recht meistens auf private Rechtsstreitigkeiten beschränkt ist, die als echte Streitverfahren ablaufen, was im Ehenichtigkeitsverfahren strukturell anders ist. In Verfahren von größerer öffentlicher Bedeutung wird es auch im Common Law nicht angewandt. Im kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahren steht jedoch ein Sakrament in Rede, was für die Existenz der Kirche, die aus dem Wort Gottes und den Sakramenten lebt, von entscheidender Wichtigkeit ist; GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewissheit (Anm. 12), 20.

38 Vgl. DEMMER, K., Moralsysteme: LThK³, Bd. 7, 462.

39 PIUS XII., Ansprache an die Römische Rota v. 1.10.1942 Nr. 5, (Anm. 12). Mehr zu verlangen, könnte das in c. 1058 CIC verankerte Grundrecht der Parteien auf eine Eheschließung verletzen.

40 Mit mathematischer Sicherheit lässt sich die Nichtigkeit einer Ehe nicht einmal beim Urkundenbeweis feststellen, muss doch der Richter die Urkunde zuerst auf ihre Unangreifbarkeit hin prüfen. Erst wenn diese feststeht, ist die Urkunde ein sehr sicheres Beweismittel. Dieser Tatsache tragen die cc. 1686ff CIC Rechnung. PIUS XII. bezeichnete die absolute Gewissheit ausdrücklich als „zur Fällung des Urteils nicht notwendig“ (Rotaansprache 1.10.1942 [Anm. 12] Nr. 1). Im Urteil vom kirchlichen Richter nicht zu berücksichtigen sind demnach sog. philosophische Zweifel, die nicht auf realen Anknüpfungspunkten, sondern lediglich auf der Annahme einer abstrakt-theoretischen Möglichkeit beruhen.

41 MEILE, J., Die Beweislehre des kanonischen Prozesses in ihren Grundzügen unter Berücksichtigung der modernen Prozessrechtswissenschaft. Paderborn 1925, 150.

Richter etwas Unvernünftiges zu verlangen⁴². Der Gesetzgeber fordert auch keine Sicherheit, wie sie bei naturwissenschaftlichen Versuchsreihen⁴³ gegeben ist, sondern eine moralische Gewissheit, der gegenüber vernünftige Zweifel nicht mehr laut werden können. Das Gesetz selbst respektiert die menschliche Erkenntnisunzulänglichkeit und stellt die Erkenntnis eines Sachverhalts – die Existenz oder Nichtexistenz eines Ehebandes – als Zielpunkt hin. Es verlangt vom Richter alle ihm mögliche Anstrengung, um die Feststellung treffen zu können, ob das Klagevorbringen den tatsächlichen Sachverhalt wiedergibt und deshalb für wahr zu erachten⁴⁴ ist. An den Sachverhalt so nahe wie möglich heranzukommen, die Wirklichkeit durch die Instrumente der Beweisführung mit *probabilitas maxima* einzufangen und zu beurteilen, ist dem Richter aufgetragen. Im Ehenichtigkeitsprozess dürfte es in vielen Fällen nicht möglich sein, über die *probabilitas maxima* hinauszukommen. Dies ist nicht abträglich, stellt größtmögliche Wahrscheinlichkeit doch mehr als hohe oder gar bloße Wahrscheinlichkeit dar und beschreibt bei pragmatischer Sicht ein hinreichendes Maß an richterlicher Sicherheit. Wenn der Richter schlüssige Argumente für die Nichtigkeit der Ehe benennen kann, die bei ihm vernünftig begründbare Zweifel ausschließen, darf er mit seiner ganzen Person hinter der Entscheidung stehen und das gedanklich gewonnene Ergebnis innerlich bejahen, d.h. mit schlichter⁴⁵ moralischer Gewissheit diese Ehe annullieren.

Zweifelloos kann die so verstandene moralische Gewissheit in Beweisnot oder bei Beweisschwierigkeiten in bestimmten Rechtsmaterien⁴⁶ und konkreten Verfahrensgestaltungen⁴⁷ zu besonderen Härten gegenüber dem Kläger führen. In

42 PIUS XII., Ansprache an die Römische Rota v. 1.10.1942 Nr. 1 (Anm. 12).

43 Wenn dort kein Wunder passiert oder irgendeine andere Ausnahme vorliegt, lässt sich bei gleichen Bedingungen das Ergebnis sicher vorhersagen.

44 Man kann nicht die Wahrheit eines Sachverhalts erkennen (so MAY, G. / EGLER, A., Einführung in die kirchenrechtliche Methode. Regensburg 1986, 140), denn dieser ist nur existent oder nicht. Seine Behauptung kann wahr oder falsch sein.

45 FLATTEN, Die freie Beweiswürdigung (Anm. 21), 248ff. Wenn der Richter keine vernünftigen Zweifel hinsichtlich der Übereinstimmung des ermittelten Sachverhalts mit der Wirklichkeit hat, ist der Streit akademisch, ob größte Wahrscheinlichkeit Grundlage der richterlichen Gewissheit sein kann. Wenn der Richter nämlich eine fundierte subjektive Gewissheit hat, die nach unten durch den Ausschluss vernünftiger Zweifel abgegrenzt ist, reicht ein mit „an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit“ feststehendes Beweisergebnis als Entscheidungsgrundlage aus. Der Unterschied ist dann nicht materieller Art, er betrifft lediglich die Terminologie.

46 Beispiel: arglistige Täuschung durch den anderen Ehegatten.

47 Z.B. wenn wichtige Zeugen in Erdteilen wohnen, in denen eine Vernehmung kaum bzw. gar nicht durchführbar ist (Teile der ehem. Sowjetunion, Gebiete islamischer Staaten Afrikas oder Asiens ...) oder die Heirat sehr lange zurückliegt.

diesen Fällen muss der Gesetzgeber Rücksicht auf die praktische Möglichkeit der Beweiserbringung nehmen, d.h. andere Wege ermöglichen, damit der Richter seine Überzeugung vom Vorliegen eines Nichtigkeitsgrundes auch objektiv und damit nachvollziehbar⁴⁸ darlegen kann. Auch in diesen Fallgruppen ist das generell-abstrakte Beweismaß, die moralische Gewissheit des Richters vom Vorliegen des Klagegrundes, nicht reduziert.

2. WAS IST NEU AN DER SICHT DER PARTEIAUSSAGEN IN C. 1536 § 2 CIC?

LÜDECKE bewertete die Sicht der Parteiaussagen⁴⁹ im geltenden CIC als eine „Wende in der kirchlichen Beweisgesetzgebung“, obgleich er zuvor die Neuheit der angesprochenen Wege als relativ⁵⁰ bezeichnet hatte. Wie ist das zu verstehen? Maß die lokal begrenzte *Instructio Austriaca* dem gerichtlichen Geständnis keinerlei Beweiserheblichkeit zu⁵¹, so tradierte Art. 117 der EPO/1936⁵² diese Negation des Beweiswertes in leicht abgewandelter Form weiter und legte jetzt universalkirchlich fest, dass die gerichtliche Aussage der Ehegatten nicht geeignet ist, den Beweis gegen die Gültigkeit der Ehe zu er-

48 In der Forderung der schriftlichen Urteilsausfertigung und -begründung wird deutlich, dass die moralische Gewissheit niemals nur rein subjektiv verankert sein kann.

49 Unter diesem Oberbegriff und dem Synonym „Einlassungen“ werden folgend nach c. 1536 § 2 CIC das Geständnis einer Partei und eine Erklärung derselben verstanden, die nicht Geständnis ist – also alles, was von einer Partei in einem Gerichtsverfahren zwischen Beginn und Ende der Rechtsanhängigkeit desselben vorgebracht wird.

50 LÜDECKE, N., Ehenichtigkeitserklärung aufgrund von Parteiaussagen gemäss can. 1679 CIC. Verständnis und Tragweite eines aktuellen Canons: ERDÖ, P. (Hrsg.), Bonn – Budapest. Kanonistische Erträge einer Zusammenarbeit. Würzburg 1998, 154 und 185; zur Entwicklungsgeschichte der Beweiskraftbemessung der Parteiaussagen MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 116-133; zum Ganzen SAID PULLICINO, A., Value of confession of the Parties in a marriage nullity case in the light of the new Code of Canon Law: Forum 1/2 (1990) 12-35; LLOBELL, J., Foro interno e giurisdizione matrimoniale canonica: Apol 70 (1997) 239-246; MONIER, M., La valeur de preuve à accorder aux déclarations des parties dans un procès matrimonial: AnCan 38 (1996) 141-150.

51 Nr. 148 der Eheinstruktion Kardinal RAUSCHERS lautete: *Confessio, quam coniuges in ipsa disquisitione faciunt, ... omni vi probandi caret*; BEAL, J.P., Making Connections. Procedural Law and Substantive Justice: Jurist 54 (1994) 156f.

52 Art. 117 EPO/1936 hatte folgenden Wortlaut: *Depositio iudicialis coniugum non est apta ad probationem contra valorem matrimonii constituendam*.

bringen, weil sie als verdächtig⁵³ galt. Das *non est apta* in Art. 117 EPO/1936 wurde jedoch nicht als völlig ungeeignet verstanden, sondern als „nicht ausreichend“ interpretiert⁵⁴. Die Bestimmung erfuhr daher in der Judikatur bis zum Gesetzbuch von 1983 eine mildernde Anwendung⁵⁵. Dass sie keinen unumstößlichen naturrechtlichen Kern⁵⁶ in dem Sinne enthielt, dass Parteiaussagen überhaupt nicht zum Beweis herangezogen werden können, wurde besonders deutlich durch Nr. 11 der *Regulae* des damaligen Hl. Offiziums vom 12. No-

53 Die Begründung liefern LEGA / BARTOCETTI, *Commentarius* 2 (Anm. 14), 168*: *Est principium fundamentale in his processibus, sicut et in omnibus processibus; nemo probat cum loquatur in suam utilitatem: unusquisque in proprium commodum mentiri potest ...* CONTE A CORONATA, M., *Institutiones Iuris Canonici*. Bd. 3. Turin-Rom 1952, 215: *Nemo ... testis in causa propria esse potest, quia semper suspectus*. POMPEDDA, M.F., La questione dell'ammissione ai sacramenti dei divorziati civilmente risposati: Ateneo Romano della Santa Croce, Studi di diritto matrimoniale canonico. (MonGiù 6) Mailand 1993, 505 kommentiert Art. 117 EPO/1936 so: „Il principio ... ero fondato su una visione pessimistica dell'uomo, sollecitato a mentire a proprio vantaggio, anche se idealmente giustificato nel principio fondamentale comune a tutti i processi per cui nessuno è capace di provare per propria utilità.“

54 Der Kommentar von KOENIGER, A.M., Die Eheprozessordnung für die Diözesenrichte. Bonn 1937, 169f führt dazu aus: „Die gerichtlichen Aussagen der Ehegatten insgesamt sind von vornweg als befangen abgegeben zu betrachten, auch wenn und trotzdem sie unter Eid gemacht sind.- Das *apta* ist wohl im Sinne von ‚hinreichend‘ zu verstehen. Denn der Art. 117 wird keineswegs besagen, dass die (eidlichen) Aussagen der betr. Eheleute überhaupt wertlos sind, sondern nur, dass jene für sich keinen vollen Beweis da ergeben, wo die Ungültigkeit der Ehe ausgesprochen werden soll“. Nach MÖRSDORF, K., Lehrbuch des Kirchenrechts aufgrund des Codex Iuris Canonici. Bd. 3. München-Paderborn-Wien ¹¹1979, 242 sind die Aussagen der Partei nur „von Bedeutung für die Würdigung der für oder gegen die Gültigkeit einer Ehe vorgebrachten Beweise“.

55 Beispiele bei UHRMANN, J., Das Geständnis im kanonischen Prozess. Paderborn 1968, 96ff und WIRTH, P., Die Würdigung der Partei- und Zeugenaussagen im kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahren: AfKR 156 (1987) 105ff; COLANTONIO, R., La prova della simulazione e dell'incapacità relativamente al ‚Bonum coniugum‘: Apol 68 (1995) 101f; MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 164ff. Unter der Geltung des CIC/1917 und der EPO/1936 sind hier bes. zu nennen: RR 28.1.1953 c. MATTIOLI Nr. 2: Dec 45 (1953) 90; RR 14.7.1972 c. SERRANO RUIZ Nr. 4: Dec 64 (1972) 457; RR 22.4.1974 c. PINTO Nr. 5: Dec 66 (1974) 275; RR 18.4.1975 c. SERRANO RUIZ Nr. 8: Dec 67 (1975) 327; RR 20.6.1980 Dekret c. PINTO Nr. 4 (Prot. N. 13.059).

56 DE DIEGO-LORA, C., La apreciación de las pruebas, documentos y confesión judicial en proceso de nulidad de matrimonio: IusCan 7 (1967) 550 sieht nicht nachvollziehbar in Art. 117 EPO/1936 „una prohibición absoluta de la prueba de confesión judicial en procesos de nulidad de matrimonio“.

vember 1947 für das Apostolische Vikariat Schweden⁵⁷. Nach dieser Instruktion konnten allein die Einlassungen einer Partei beim Richter die „wahre und volle Gewissheit von der Nichtigkeit der Ehe“ schaffen, *dummodo earum credibilitas ac veracitas aestimari possit omni exceptione maior, talis nempe quae omne prudens contrarii dubium excludat: cui comparandae probe inservire possunt testes iurati ac fidedigni*⁵⁸. Damals wurde mit aller wünschenswerten Deutlichkeit festgestellt, dass die *declaratio* einer Partei moralische Gewissheit beim Richter schaffen kann, wenn deren Glaubwürdigkeit gesichert ist⁵⁹. Die wesentlich restriktivere Norm des Art. 117 EPO/1936 entpuppte sich somit als Anordnung positiven Rechts, während die Neuerung in Nr. 11 der *Regulae* hingegen *inspecto ... uno naturae iure* ergangen war, also auf naturrechtlicher Basis. Das Gesetzbuch von 1983 griff diese partikularrechtliche Regelung des Eheprozesses auf und machte sie zur Norm im allgemeinen Prozessrecht, indem es in c. 1536 § 2 CIC⁶⁰ jeder Parteiäußerung⁶¹ eine potentielle Beweis-

⁵⁷ SACRA CONGREGATIO SANCTI OFFICII, *Regulae servandae a Vicariatu Apostolico Sueciae in pertractandis causis super nullitate matrimoniorum acatholicorum* (folgend: *Regulae*): OCHOA, X., *Leges Ecclesiae post Codicem Iuris Canonici editae*. Bd. 3. Rom 1972, Nr. 2222n. Die Sonderbestimmungen für Schweden wurden nie amtlich publiziert, sondern nur in Form eines 1951 gedruckten Heftchens an Interessierte verteilt. Anscheinend waren sie nicht einmal allen Rotarichtern bekannt (Nachweis bei POMPEDDA, Il valore probativo [Anm. 5], 443). Sie verloren ihre Rechtskraft, weil für sie nach Ablauf der Geltungsfrist von 5 Jahren wegen reglementierender Einschränkungen (verlangte Konversion eines Partners zur katholischen Kirche und Bestätigung des Urteils durch das Hl. Offizium, was eine Übersetzung der Akten ins Lateinische erforderte) keine Weitergeltung beantragt worden war. Infolge dieser „dispensatorischen“ Maßnahme und der praktischen Erfahrung der Gerichte hat die kanonistische Doktrin die Formulierung *non est apta ad probationem ... constituendam* weit interpretiert in dem Sinne, dass es nicht um die Bestreitung jeglicher Beweiskraft gehe, sondern lediglich um die Negation der vollen.

⁵⁸ Text entnommen aus GROCHOLEWSKI, Z., *Documenta recentiora circa rem matrimonialem*. Bd. 2. Rom 1980, 119 (Hervorhebung im Original); FLATTEN, Die freie Beweismwürdigung (Anm. 21), 253ff.

⁵⁹ Vgl. DORDETT, A., Das Geständnis als Beweis und als Beweisstütze: PLÖCHL, W.M. / GAMPL, I. (Hrsg.), *Im Dienst des Rechtes in Kirche und Staat*. FS F. ARNOLD (70). Wien 1963, 369; ähnlich UHRMANN, Das Geständnis (Anm. 55), 88f und SCHEUERMAN, A., Vorschläge zum kirchlichen Eheprozessrecht: AfKKR 136 (1967) 29 als Beispiele, dass die Änderung der Beweiskraftzumessung auch in der Doktrin wiederholt angemahnt worden war.

⁶⁰ Die *Regulae* werden im Quellenkodex der PCI an dieser Stelle erwähnt.

⁶¹ Darunter fallen nun nicht mehr nur das Geständnis einer Partei im Rahmen ihrer Vernehmung, sondern alle Erklärungen beider Parteien im Laufe des gerichtlichen Verfahrens. Art. 180 § 1 Schema EPO spricht von *aliae partium declarationes iudiciales*. Im Hinblick auf eine umfassende Analyse der Causa sind alle auch in den Parteierklä-

kraft zuspricht, „die vom Richter zusammen mit den übrigen Umständen des Falles zu würdigen ist“. Art. 180 § 1 Schema EPO übernimmt c. 1536 § 2 CIC für den Eheprozess.

Drei wichtige Akzentuierungen⁶² des Gesetzgebers sind zu beachten:

1. Parteieinlassungen sind echte, wenn auch in Verfahren des öffentlichen Wohls nach wie vor unvollständige Beweismittel⁶³, aber nicht mehr verdächtige⁶⁴ Behauptungen; ihre Beweiskraft ist im Einzelfall vom Richter festzulegen.

rungen enthaltenen beweisrelevanten Fakten zu sichten und zu gewichten; vgl. GARCÍA FAÍLDE, J.J., Nuevo Derecho Procesal Canónico. Salamanca 21992, 111; LÜDICKE, MKCIC 1536, 4. WIRTH, Die Würdigung der Partei- und Zeugenaussagen (Anm. 55), 113 und MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 108f wollen darunter sogar alle außerhalb des kirchlichen Verfahrens für oder gegen das Klagebegehren gemachten mündlichen oder schriftlichen Angaben verstehen (z.B. solche im staatlichen Scheidungsverfahren oder in anderen zivilen Prozessen). Derartige Äußerungen sind jedoch als außergerichtliche Erklärungen der Partei (Art. 181 Schema EPO) oder als Beweismittel nach c. 1527 § 1 CIC ins kirchliche Verfahren einzubringen.

⁶² Im Beweisrecht des Ehenichtigkeitsverfahrens sind die „neuen Wege“ nicht so ganz neu, wie oben aufgezeigt wurde. Weiteres Beispiel: In der Rechtsprechung, angestoßen durch die Spruchpraxis der Romana Rota, wurde dem gerichtlichen Geständnis einer Partei im Rahmen des sog. indirekten Beweises solches Gewicht zugemessen, dass der Richter aus ihm in Verbindung mit dem Simulationsmotiv und den *circumstantiae* ggf. hinreichende moralische Gewissheit für eine affirmative Entscheidung schöpfen konnte. Die erweiterten Möglichkeiten im allgemeinen Prozessrecht des CIC verdienen jedoch größere Beachtung, worauf die Glaubenskongregation mit Recht hinwies; HILBERT, M.P., Le dichiarazioni delle parti nel processo matrimoniale: PRC 84 (1995) 755; RUF, N., Protokoll vom Treffen der Oberrheinischen Offiziate am 19.10.1999 in Freiburg, 2f.

⁶³ C. 1530 CIC unterstreicht, dass die Befragung einer Partei *ad probandum factum* dient; vgl. POMPEDDA, M.F., Diritto processuale nel nuovo Codice di Diritto Canonico. Revisione o innovazione?: EIC 39 (1983) 325. CHIAPPETTA, L., Il Codice di Diritto Canonico. Commento giuridico-pastorale. Bd. 2. Neapel 1988, 636 spricht hingegen den Parteiaussagen trotz deren Einordnung im CIC unter dem Titel „Beweise“ die Funktion eines Beweismittels ab.

⁶⁴ Ob dieser Verdacht vielleicht auch von der Tatsache herrührte, dass die kirchliche Nichtigerklärung einer Ehe mancherorts (z.B. in Italien) zivilrechtliche Folgen hatte bzw. bis heute hat? Vgl. LEGA / BARTOCCELLI, Commentarius (Anm. 14), Appendix 169*. Nicht nachvollziehbar ist die bis heute anzutreffende Einstufung des gerichtlichen Geständnisses als verdächtig, weil es *tempore suspecto* abgelegt wurde – so z.B. RR 18.12.1990 c. GIANNECHINI Nr. 6: Dec 82 (1990) 860. Abzuklären bleibt freilich auch heute, ob die Partei überhaupt fähig und willens war, einen relevanten Sachverhalt zutreffend wiederzugeben. Dieser Frage kommt große Bedeutung zu, kennt doch in der Regel niemand den zu erörternden Sachverhalt besser als die ehemaligen Gatten und jetzigen Parteien des Verfahrens.

2. Parteiaussagen erlangen ihren Beweiswert „nicht erst in ihrer Abhängigkeit von und in ihrem Bezug zu anderen Beweisen, sondern bereits in sich selbst“⁶⁵.

3. Parteieinlassungen können sogar als einzig⁶⁶ vorliegendes Beweismittel die geforderte moralische Gewissheit beim Richter erzeugen, wenn andere Beweise nicht möglich sind und *elementa* sie „ganz und gar bekräftigen“.

In diesem Zusammenhang kommt der Glaubwürdigkeitsbeurteilung⁶⁷ in jedem Verfahren zentrale Bedeutung zu. Steht nämlich die Glaubhaftigkeit einer Parteiaussage gesichert fest, sind diese Einlassungen im Gegensatz zu früher nicht mehr nur der „Anfang des Beweises“⁶⁸. C. 1536 § 2 CIC und Art. 180 § 1 Schema EPO setzen zwar die Grenze, dass sich im Beweismaterial unabdingbar noch irgendwelche Hinweise für die Richtigkeit der Parteiaussage finden müssen, andernfalls wäre mangels Beweise negativ⁶⁹ zu entscheiden. Treten aber solche *elementa* hinzu und ergibt sich in der Zusammenschau aller Beweise, „Umstände der Sache“ und *elementa* ein stimmiges Gesamtbild, ist der

⁶⁵ WEISHAUPT, Die Parteiaussagen (Anm. 9), 408; ähnlich MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 157; anders wieder RR 18.12.1990 c. GIANNECHINI Nr. 4: Dec 82 (1990) 859 oder RR 16.10.1991 c. COLAGIOVANNI Nr. 18: Dec 83 (1991) 540: *Praeprimis confessio simulantis, quae non constituit, sed est obiectum probationis*.

⁶⁶ POMPEDDA, M.F., Der Beweiswert der Parteiaussagen in der neuen Rechtsprechung der Rota Romana. Vortrag vom 9.4.1992 auf der Konferenz der deutschsprachigen Offizialate in Köln-Bensberg (Manuskript), 29ff; DERS., Il valore probativo (Anm. 5), 451; nicht zutreffend WIRTH, Die Würdigung der Partei- und Zeugenaussagen (Anm. 55), 106.

⁶⁷ Die Entscheidung der Glaubwürdigkeitsfrage wird aus vielen Quellen gespeist, die in den Kriterien des c. 1572 CIC und den *adiuncta* der cc. 1536 § 2 und 1573 CIC erfasst sind. Der Richter begeht in der Vernehmung einen schweren Fehler, wenn er sich mit einer mehr oder weniger pauschalen Zustimmung zum Klagegrund begnügt. Er muss vielmehr Fakten und Details registrieren, um dann die Glaubhaftigkeit der Einlassung mit Hilfe eines Kriterienkataloges prüfen zu können.

⁶⁸ PINTO, P.V., I processi nel Codice di Diritto Canonico. Vatikanstadt 1993, 283; LÜDICKE, MKCIC 1536, 5. In Angelegenheiten des privaten Wohls erbringt das gerichtliche Geständnis einer Partei nach c. 1536 § 1 CIC vollen Beweis. RR 18.12.1990 c. GIANNECHINI Nr. 5: Dec 82 (1990) 859 bringt es auf den Punkt: *Confessio ... tantum valet, quantum eius credibilitas praestat*.

⁶⁹ DELLA ROCCA, F., Uno sguardo al nuovo Codice di Diritto Canonico in materia processuale: TRAMMA, U. (Hrsg.), Giustizia e servizio. FS DE ROSA. Neapel 1984, 152 bezeichnet die *nisi*-Klausel als ausdrückliches Verbot für den Richter, bei Nichterfüllung der Bedingung den Parteiaussagen volle Beweiskraft zuzuerkennen.

Richter ermächtigt⁷⁰, den vollen Beweis für das Klagevorbringen erbracht zu sehen. Wenn der Richter dies tut, hat er in freier Würdigung der Beweise – was nicht heißt in schrankenloser Willkür, sondern innerhalb der Grenzen des Rechts, der Vernunft und der kanonischen Billigkeit – darzulegen, warum er die *vera atque plena moralis certitudo*⁷¹ darüber erlangte.

Die Aufwertung der Parteiaussagen im allgemeinen Prozessrecht des CIC wurde zum einen durch die Ausräumung⁷² des gesetzlichen „Legalverdachts“⁷³ erreicht, durch den einer gerichtlichen Parteieinlassung nach altem Recht von

70 Das Hilfsverb *possunt* überlässt die konkrete Bewertung der Parteiaussage dem richterlichen Urteil.

71 *Regulae* (Anm. 57), Nr. 11.

72 Da dem Simulanten auch die Simulation der Simulation zuzutrauen und überhaupt jeder Mensch in Versuchung sei, zu seinem eigenen Vorteil wahrheitswidrig auszusagen, da außerdem generell die Gefahr eines Irrtums oder einer Absprache gegeben sei, präsumierte das alte Recht das gerichtliche Geständnis als beweisuntauglich. Vgl. RR 17.5.1922 c. PRIOR Nr. 6: Dec 14 (1922) 149; RR 30.10.1926 c. MANNUCCI Nr. 6: Dec 18 (1926) 366; RR 7.6.1927 c. FLORCZAK Nr. 4: Dec 19 (1927) 210. Nachdem durch das geltende Recht die Parteiaussagen vom Legalverdacht befreit wurden, ist es gesetzeswidrig, wegen des Interesses am Prozessausgang bei der klagenden Partei Abstriche an der Glaubhaftigkeit ihres Vortrags zu machen. Aus der Beseitigung des Legalverdachts kann aber auch keine generelle Glaubwürdigkeitsvermutung einer Parteiaussage abgeleitet werden, wie LÜDECKE, Ehenichtigkeitserklärung (Anm. 50), 186 und LÜDICKE, MKCIC 1536, 5 vorgeben. Nur die prinzipielle Verdächtigung von Gesetzes wegen ist gefallen, über die konkrete Glaubhaftigkeit eines Vorbringens ist damit noch keine Aussage oder Vorgabe gemacht. Gerichtliche Aussagen von Parteien und Zeugen haben nicht einfach als wahr zu gelten, vielmehr muss die Überzeugung des Richters von deren Verlässlichkeit durch hinreichende Anhaltspunkte verifiziert werden; vgl. WEISS, A., Grundsatzfragen der Glaubwürdigkeitsbeurteilung im kirchlichen Verfahren: DPM 1 (1994) 67ff.

73 DORDETT, Geständnis (Anm. 59), 365. ZAGGIA, C., Iter processuale di una causa matrimoniale secondo il nuovo Codice di Diritto Canonico: GROCHOLEWSKI, Z. / POMPEDDA, M.F. / ZAGGIA, C. (Hrsg.), Il matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico. Padua 1984, 216f sieht die Parteierklärungen vom Misstrauen gereinigt, das ihnen im alten Recht anhaftete; ebenso MONETA, P., La giustizia nella Chiesa. Bologna 1993, 106. LÜDICKE, MKCIC 1536, 5f betont zwar die Errungenschaft des c. 1536 § 2 CIC, mit dem Misstrauen gegenüber den Parteien aufgeräumt zu haben, bringt dann als Begründung für die Forderung nach weiteren Elementen zum Erreichen der moralischen Gewissheit aber die Aussage: „Die Gefahr wäre zu groß, dass Parteien unter Missbrauch des durch das neue Recht in sie gesetzten Vertrauens objektiv unwahre Ansprüche durchsetzen könnten“. Liegt also doch ein abgeschwächter Legalverdacht verklausuliert vor? Die Frage ist zu verneinen, denn im Falle des Fehlens anderer Beweismittel müssten die *elementa* aus den Parteieinlassungen selbst herausgefiltert werden. Der CIC schließt das nicht aus.

vornherein jede Beweiskraft genommen⁷⁴ war, zum anderen war sie in einer Öffnung der *elementa* durch das Weglassen des spezifizierenden Substantivs *probationis*⁷⁵ intendiert. Die Parteieinlassungen sind nach geltendem Recht nicht nur eine gleichwertige, sondern sogar eine vorrangige⁷⁶ Beweismöglichkeit, die *naturae iure* volle Beweiskraft⁷⁷ haben kann. Der im Gesetzbuch von 1983 und auch im Schema EPO eingeräumte Spitzenplatz unter den kodikarischen Beweismitteln bringt diese Sichtweise sprechend zum Ausdruck.

74 Die Rota Romana begründete ihre Wertung der Parteiaussagen, die deutlich in Spannung zur damals geltenden Rechtslage stand, mit der Differenzierung zwischen abstrakter Gesetzeslage und konkretem Einzelfall. *In concreto* könne das Geständnis wie jedes Beweismittel „je nach Umständen mehr oder weniger Beweiskraft haben“, so referierend LÜDECKE, Ehenichtigkeitserklärung (Anm. 50), 178; ähnlich FILIPIAK, B., De confessione partium: EIC 25 (1969) 179.

75 Dazu unter 3.

76 So z.B. POMPEDDA, Il valore probativo (Anm. 5), 445; ARROBA CONDE, M.J., Diritto processuale canonico. Rom ²1994, 355; LÜDECKE, Ehenichtigkeitserklärung (Anm. 50), 182; BURKE, R.L., *La confessio iudicialis* e le dichiarazioni giudiziale delle parti: AA.VV., I mezzi di prova nelle cause matrimoniali secondo la giurisprudenza rotale. Vatikanstadt 1995, 29 betont: „Le dichiarazioni delle parti, sia giudiziali, sia extragiudiziali, sono la prima tra le prove nelle cause di nullità di matrimonio.“ Anderer Ansicht z.B. ÉCHAPPE, O., Un mode de preuve injustement méconnu en droit canonique. L'amicus curiae: AnCan 31 (1988) 313 und GEHR, J., Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses und der Parteierklärung vor Gericht gemäß c. 1536 § 2 CIC/1983. St. Ottilien 1994, 30f. Wie in Nr. 3 der *Regulae* für Schweden steht im CIC und im Schema EPO das gerichtliche Geständnis vor dem außergerichtlichen (c. 1536f; Art. 179ff Schema EPO), was in der EPO/1936 noch umgekehrt war (Art. 116f). Allerdings hält c. 1537 CIC (außergerichtliches Geständnis) im Gegensatz zum gerichtlichen Geständnis keine weiteren *elementa* zum Beweiserfolg für erforderlich. Lässt sich diese „Bevorzugung“ gegenüber der gerichtlichen Aussage rechtfertigen? Sie kann nicht mit der prozessualen Stellung und dem damit eventuell verbundenen Interesse einer Partei am Ausgang des Verfahrens zusammenhängen, da dieses auch beim außergerichtlichen Geständnis vorliegen kann. Auch hier ist die Gefahr gegeben, dass nicht der Wahrheit entsprechende Ansprüche durchgesetzt werden sollen. Oder hängt die „Bevorzugung“ vielleicht eher mit dem Zeitpunkt der Abgabe zusammen? Jedenfalls ist im Hinblick auf c. 1537 CIC vom Gesetzgeber in Art. 181 Schema EPO eine begrüßenswerte Weitung dahingehend erfolgt, dass neben dem außergerichtlichen Geständnis einer Partei nun analog c. 1536 § 2 CIC auch „andere außergerichtliche Erklärungen“ ins Verfahren eingeführt werden können.

77 RR 22.4.1974 c. PINTO: Dec 66 (1974) 275: *Iure ergo naturae actoris depositio, ubi nullum prudens obstat dubium, sufficit ad demonstrandam matrimonii nullitatem*. Diese Ausführungen zur Rechtslage des affirmativen Urteils wurden am 19.2.1975 an der Rota c. PALAZZINI bestätigt. Das erstinstanzliche Urteil war mit Dispens durch Papst PAUL VI. von den damals geltenden gesetzlichen Beweisregeln ergangen.

Für den Ehenichtigkeitsprozess ist diese Aufwertung von größter Wichtigkeit, geht es doch oft um sehr diskrete Sachverhalte und innerseelische Vorgänge, die gelegentlich unbeweisbar wären, wenn man die Erklärungen und Aussagen der betreffenden Partei, die den Sachverhalt am besten⁷⁸ kennt, nicht zum Beweis heranziehen könnte. An die Gerichte stellt c. 1536 § 2 CIC die Forderung, den aus der alten Rechtslage herrührenden Widerstand⁷⁹ bei der Beweiswertzumessung an Parteierklärungen aufzugeben. Der Gesetzgeber hat hinsichtlich der Tragweite der Parteieinlassungen keine kosmetische Schönheitsreparatur vorgenommen, indem er die negative Formulierung des Art. 117 EPO/1936 mit ihrer Starrheit⁸⁰ in eine freundlichere, positiv ausgedrückte Beweisregel ummünzte, sondern „eine Verschiebung hin zu einem größeren Gewicht für die Urteilsfindung“⁸¹ intendiert. Die geänderte Beweiskraft der Parteiaussagen ist Ausdruck einer größeren Achtung der Würde des Menschen⁸², eine Konsequenz des Gerechtigkeitserfordernisses und mit Blick auf die Feststellung über die Existenz oder Nichtexistenz einer Ehe, ja vielleicht sogar eines Sakramentes, sachgerecht. Dass der Gesetzgeber bei der Bewertung der Parteiaussage wie bei der Regelung des Ein-Zeugen-Beweises eine Grenze setzte, kann man als Überrest eines legalen Beweissystems sehen. Man wird jedoch ebenso die Lehre der Geschichte bedenken müssen, dass eine Überbewertung des Geständnisses auch in die Irre führen kann. Was der

78 HILBERT, Le dichiarazioni delle parti (Anm. 62), 752.

79 POMPEDDA, Der Beweiswert der Parteiaussagen (Anm. 66), 20ff; DERS., Il valore probativo (Anm. 5), 462ff und MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 166ff haben ausführlich das Widerstreben etlicher Ponenten der Rota Romana auch nach Abschaffung des Art. 117 EPO/1936 – auf den sie sich aber meist noch beziehen – dargestellt, Parteiaussagen Beweiswert zuzuerkennen. Ihre Feststellungen treffen nach meiner Beobachtung für Diözesengerichte in Deutschland nicht weniger zu. Kritisch zur höchstrichterlichen Rechtsprechung ebenso der frühere Ehebandverteidiger an der Apostolischen Signatur R.L. BURKE, La *confessio iudicialis* (Anm. 76), 20ff.

80 Rechtsprechung und Kanonistik hatten längst erkannt, dass die negative Aussage der EPO/1936 den Weg der Beweisergänzung gar nicht verbauen konnte. Nachweise in der Kanonistik z.B. bei FLATTEN, H., Der Eheprozess im Entwurf zum künftigen Codex Iuris Canonici: Ders., Gesammelte Schriften zum kanonischen Eherecht, hrsg. v. MÜLLER, H. Paderborn u.a. 1987, 463; WIRTH, P., Anmerkungen zum Beweisrecht des CIC/1983: GABRIELS, A. / REINHARDT H.J.F. (Hrsg.), Ministerium iustitiae. FS H. HEINEMANN (60). Essen 1985, 398; hinsichtlich der Rechtsprechung der Rota Romana vgl. BURKE, La *confessio iudicialis* (Anm. 76), 21; MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 164f; oben Anm. 74.

81 LÜDICKE, MKCIC Einf. vor 1526, 4.

82 RR 28.4.1993 c. FALTIN Nr. 14 (Prot. N. 15.847); RR 23.3.1984 c. SERRANO RUIZ Nr. 5: Dec 76 (1984) 184.

Richter braucht, ist ein zuverlässiger Beweis für das Klagevorbringen. Die Einlassungen der vom Klagegrund betroffenen Partei können hierzu ein wichtiger Baustein sein, der auf seinen konkreten Beweiswert zu untersuchen ist.

Rein formell, d.h. in beweistechnischer Hinsicht, kann der Richter also moralische Gewissheit über ein Klagevorbringen erlangen, wenn er sich in seiner Würdigung der Beweise an die in c. 1536 § 2 CIC bzw. in Art. 180 § 1 Schema EPO vorgegebenen Kriterien hält. Ob er aber auf dieser Grundlage tatsächlich, d.h. materiell moralische Gewissheit gewinnen wird, hängt von Faktoren in seiner Person ab, näherhin von seiner Fähigkeit, diese Norm auf den konkreten Fall hin anzuwenden, und von seiner Gewissensentscheidung als „letztem Kriterium“⁸³ für die Wahrheitsfindung. Er wird dabei nicht übersehen dürfen, dass der Gesetzgeber in der negativen Beweisregel des c. 1536 § 2 CIC bzw. Art. 180 § 1 Schema EPO die freie Würdigung der Beweise nur sehr geringfügig durch die Nennung einer Schranke eingrenzt⁸⁴. Der Richter darf den Parteiaussagen keine volle Beweiskraft zuerkennen, sofern diese nicht durch „andere Elemente voll und ganz bekräftigt werden“. Im gleichen Atemzug benennt der Gesetzgeber auf dem Hintergrund des Naturrechtscharakters der Parteiaussagen aber Bedingungen, welche die Einengungen deutlich relativieren, und öffnet so für den Richter den Raum, einem konkreten Fall gerecht werden zu können. Der Verantwortungsbereich des Richters ist zweifelsohne gerade durch c. 1536 § 2 CIC größer⁸⁵ geworden.

Nicht einfach war bisher die Bestimmung dessen, was unter *confessio* im Ehenichtigkeitsprozess verstanden werden kann. Ausgehend von der These, den Eheprozess als eine Sonderform⁸⁶ des allgemeinen Streitverfahrens zu be-

83 JOHANNES PAUL II., Ansprache vom 10.2.1995 an die Mitglieder der Rota Romana: OssRom 25 (1995) Nr. 7 v. 24.2.1995, 8: „Die Tatsache aber, dass die kirchliche Gesetzgebung das letzte Kriterium und den Akt des Endurteils in das Gewissen des Richters und damit in seine freie Entscheidung legt, auch wenn sie sich auf die Akten und Beweise zu stützen hat ..., beweist, dass ein nutzloser und ungerechter Formalismus niemals so vorherrschen darf, dass er die klaren Vorgaben des Naturrechts unterdrückt“.

84 MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 156f.

85 CORSO, J., Le prove: BONNET / GULLO (Anm. 15), 613f.

86 WIRTH, Die Würdigung der Partei- und Zeugenaussagen (Anm. 55), 112 meint deshalb, dass die Begriffsbestimmung des c. 1535 CIC im Ehenichtigkeitsverfahren keine Anwendung finden kann. UHRMANN, Das Geständnis (Anm. 55), 27 und 161 spricht von einem abweichenden Geständnisbegriff in der kirchlichen Ehejudikatur; ähnlich LÜDICKE, MKCIC 1537, 7; GEHR, Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses (Anm. 76), 23f; MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 162ff listet eine Menge Rotaurteile auf, die *confessio* und *declaratio* gleichsetzen; er zieht

trachten, stellt sich die Frage, wie hier das *contra se peracta* als qualifizierendes Merkmal des c. 1535 CIC zu definieren ist. POMPEDDA subsumierte unter dem Begriff „Geständnis“ die Aussage einer Partei „gegen ihre Intention (für oder gegen die Nichtigkeit) und zugunsten der Intention der gegnerischen Partei (für oder gegen die Gültigkeit)“⁸⁷. Dieser Definitionsversuch bekommt zwar das *contra se peracta* in den Griff, lässt jedoch den strukturellen Unterschied zwischen ordentlichem Streitverfahren und Ehenichtigkeitsprozess außer acht⁸⁸. Der Vorschlag von LÜDICE, unter einem Geständnis im Ehenichtigkeitsprozess eine Erklärung zu verstehen, „mit der ein Ehenichtigkeitsgrund eingeräumt wird“⁸⁹, korrespondiert zwar augenscheinlich mit der Sonderstruktur des Feststellungsverfahrens; er bedarf jedoch näherer Erläuterung, denn eine so umschriebene gerichtliche Aussage einer Partei „kann nicht ohne weiteres als gegen ihr prozessuales Interesse gerichtet verstanden werden“⁹⁰. LÜDICES Sicht ist freilich nicht nur durch die bisherige Gerichtspraxis gedeckt, sondern auch durch Art. 179 Schema EPO, der lautet: „In Ehenichtigkeitsverfahren ist die Erklärung ein gerichtliches Geständnis, in der eine Partei schriftlich oder mündlich vor dem zuständigen Richter aus eigenem Antrieb oder auf richterliches Befragen eine Tatsache auf eigener Seite gegen die Gültigkeit der Ehe einräumt“⁹¹. Diese neue Definition des gerichtlichen Geständnisses grenzt das Vorbringen einer Partei zum *meritum causae* ab von anderem, das nicht direkt den Klagegrund betrifft. Das erste kann ein Geständnis

daraus das Resümee, „dass der weite Gebrauch des Wortes *confessio* fester Bestandteil der Jurisprudenz der Rota ist“ (162 Anm. 3).

- 87 POMPEDDA, Der Beweiswert der Parteiaussagen (Anm. 66), 29.
- 88 Die amerikanische Kanonistik wies immer wieder auf die Ungeeignetheit des kodikarischen Streitverfahrens zur Klärung von Personenstandsfragen hin. Vgl. z.B. MORRISEY, F.G., The current status of procedural law: Canon Law Society of America, Proceedings of the fortieth annual convention, St. Louis/Missouri v. 9.-12.10.1978. Washington 1979, 52; SANSON, R.J., Some procedural innovations: legal? healing?: ebd., 108; GREEN, T.J., Marriage nullity procedures in the schema *De processibus*: Jurist 38 (1978) 319; WRENN, L.G., In search for a balanced procedural law for marriage nullity cases: Jurist 46 (1986) 621.
- 89 LÜDICE, MKCIC 1537, 9 (im Hinblick auf das außergerichtliche Geständnis gesagt). BEAL, J., The Substance of Things Hoped for. Proving Simulation of Matrimonial Consent: Jurist 55 (1995) 749: „The declaration of a party to a marriage case is his or her written or oral statement about the facts and issues germane to the object of the process“.
- 90 LÜDICE, MKCIC 1537, 9. Weil dies zumindest beim Kläger mit seinem Prozessinteresse schwer vereinbar erscheint, plädierte GERINGER, K.-Th., Das Recht auf Verteidigung im kanonischen Ehenichtigkeitsverfahren: AfKR 155 (1986) 436f dafür, auf diesen Begriff im Ehenichtigkeitsverfahren zu verzichten.
- 91 Eigene Übersetzung.

sein, das zweite ist immer Parteierklärung nach c. 1536 § 2 CIC, das hinsichtlich seiner Aussagekraft für das Klagevorbringen zu prüfen ist. Das „gegen sich selbst gemacht“ des c. 1535 CIC ist in diesem Kontext als gegen die Rechtsvermutung des c. 1060 i.V.m. c. 1101 § 1 CIC gerichtet zu verstehen. Das Subjekt der *confessio* deckt sich mit dem der Rechtsvermutung. Es ist wenigstens einer der Ehepartner, von dem bisher vermutet wurde, dass er eine gültige Ehe eingegangen ist, der jetzt aber einräumt, aus diesem oder jenem Grund eine ungültige Ehe geschlossen zu haben. Das abgelegte Geständnis dieses Ehegatten darüber richtet sich dann insofern gegen ihn selbst, als es der allgemeinen und damit auch auf ihn angewandten Rechtsvermutung widerspricht, eine gültige Ehe eingegangen zu sein⁹². Das Geständnis einer Partei im Eheprozess ist also deren Erklärung, selbst die Nichtigkeit der Ehe verursacht zu haben⁹³.

3. WAS SIND *ELEMENTA* UND *ADIUNCTA*?

In der Frage, was denn unter den „Umständen“⁹⁴ in cc. 1536 § 2 und 1573 CIC bzw. in Artt. 180 § 1 und 192 Schema EPO unter den *elementa* zu verstehen ist und wie die beiden Begriffe zueinander stehen, muss zunächst beachtet werden, dass c. 1536 § 2 CIC und Art. 180 § 1 Schema EPO bei der Würdi-

⁹² Dieses Verständnis von *confessio* ist nicht so neu, wie es scheint. Es hat einen Vorläufer in Art. 116 EPO/1936, der das „außerhalb des Prozesses gemachte Geständnis eines Eheteils, der **gegen die Gültigkeit seiner Ehe ankämpft**“, unter bestimmten Voraussetzungen als Beweisstütze anerkannte, die dann vom Richter „entsprechend zu bewerten ist“ (Hervorhebung von mir). Die gerichtliche Praxis, im Ehenichtigkeitsverfahren das Geständnis als Erklärung einer Partei über das eigene Verursachen der Nichtigkeit der Ehe zu verstehen, unterstreicht FILPIAK, B., *De partium confessione in causis nullitatis matrimonii*: ME 93 (1970) 116f in seiner Ansprache als damaliger Dekan der Rota Romana zur Eröffnung des Gerichtsjahres 1969/70.

⁹³ Abgesehen davon, dass Art. 179 Schema EPO klar definiert, was im Ehenichtigkeitsprozess unter einem Geständnis zu verstehen ist, war der Streit darüber auch bisher schon reichlich akademisch, spricht doch c. 1536 § 2 CIC einer gerichtlichen Parteierklärung die gleiche Beweiskraft zu wie einem gerichtlichen Geständnis. GEHR, Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses (Anm. 76), 68ff will entgegen dem Wortlaut des Gesetzes eine Höherbewertung der Beweiskraft des gerichtlichen Geständnisses erkennen, was er mit der Nachteiligkeit des *contra se peracta* in c. 1535 CIC zu begründen versucht. LÜDECKE, Ehenichtigkeitserklärung (Anm. 50), 174 Anm. 72 bewertet dieses Interpretationsbemühen mit Recht als Verstoß gegen c. 17 CIC; vgl. HILBERT, *Le dichiarazioni delle parti* (Anm. 62), 751.

⁹⁴ Mit GEHR, Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses (Anm. 76), 50 ist davon auszugehen, dass das Adjektiv *cetera* – hier wie in c. 1579 CIC – keine eigenständige Bedeutung hat und für die folgenden Überlegungen als redundant vernachlässigt werden kann.

gung der Parteieinlassungen eine Abgrenzung der beiden Begriffe voneinander vornehmen. GEHR hat überzeugend herausgearbeitet⁹⁵, dass bei der Interpretation dieser Begriffe Beweiskraftbemessung und -ergänzung zeitlich und sachlich voneinander zu trennen sind. In ersterer wird eine Aussage auf ihre Tragkraft hin geprüft; dieser Schritt erfolgt vor der Frage, ob die feststehende Beweiskraft dieser Äußerung noch einer Verstärkung durch die *elementa* bedarf. Ist das Vorbringen einer Partei nämlich ohne Abstriche glaubhaft, verlangen c. 1536 § 2 CIC und Art. 180 § 1 Schema EPO darüber hinaus weitere *elementa*⁹⁶ zum Beweiserfolg⁹⁷. Die Frage, welche Beweiskraft der Bekundung einer Partei oder des einzigen Zeugen vor Gericht zukommt, welche Überzeugungskraft sie hat, entscheidet sich also u.a. durch die konkreten Umstände der Sache, die *causae adiuncta* des c. 1536 § 2 CIC und Art. 180 § 1 Schema EPO bzw. die *rerum et personarum adiuncta* des c. 1573 CIC⁹⁸ und der Art. 192 Schema EPO. Hier geht es um Kriterien zur Beurteilung des Beweiswertes einer Aussage⁹⁹, wie die parallelen Verwendungsstellen von *adiuncta* in cc. 1537 und 1579 § 1 CIC bzw. Artt. 181 und 202 § 1 Schema EPO verdeutlichen.

Was bedeuten die *adiuncta* konkret? Selbst wenn der CIC und auch der Entwurf der Eheprozessordnung an keiner Stelle ihren Inhalt auch nur andeuten, müsste doch mehr zu sagen sein, als LÜDICKE dies im Hinblick auf die

⁹⁵ Ebd., 73.

⁹⁶ Verdeutlicht durch die Verwendung von *accedere*. GEHR, Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses (Anm. 76), 79 spricht von einem „eigenen Vermögen“ der Beweiselemente.

⁹⁷ LÜDICKE, MKCIC 1536, 7 differenziert nicht zwischen Beweiswertbemessung und Beweiskraftverstärkung. Wenn die Beweiswürdigung auch nicht in verschiedene voneinander getrennte Stufen aufzuteilen ist, deren jeweilige Resultate dann nur additiv zum Gesamtergebnis zusammengezählt zu werden bräuchten, unterstreicht die Aussagepsychologie die Mehrdimensionalität des *einen* Würdigungsvorgangs.

⁹⁸ Bezeichnenderweise verwendet das Prozessrecht im Zusammenhang mit den *adiuncta* überwiegend Verben, welche die richterliche Aufgabe des Abwägens und Würdigens zum Ausdruck bringen. Vgl. cc. 1536 § 2 (*aestimare*), 1537 (*perpendere* und *aestimare*), 1559 (*censere*), 1573 (*suadere*), 1579 (*perpendere*), 1680 (negativ formuliert: *inutilis evidenter appareat*), 1692 § 2 CIC (*perpendere*). Andere Bedeutungsvarianten finden sich in cc. 1448 § 2, 1602 § 3 und 1746 CIC. Vgl. OCHOA, X., Index verborum ac locutionum Codicis Iuris Canonici. Rom ²1984, 13; ZAPP, H., Codex Iuris Canonici Lemmata. Stichwortverzeichnis. Freiburg i.Br. 1986, 28f. Die Rota verwendet hingegen *adiuncta* oft im Sinne von Elementen zur Beweisergänzung; vgl. z.B. RR 15.12.1983 c. PARISELLA Nr. 19; Dec 75 (1983) 706; RR 11.1.1985 c. SERRANO RUIZ Nr. 3; Dec 77 (1985) 12; RR 23.10.1991 c. CIVILI Nr. 11; Dec 83 (1991) 587.

⁹⁹ POMPEDDA, Der Beweiswert der Parteiaussagen (Anm. 66), 30.

rerum et personarum adiuncta des Ein-Zeugen-Beweises vermag. Soll damit nur vor einer isolierten Betrachtung eines einzigen Beweismittels gewarnt werden? Zu einer umfassenden Würdigung des gesamten Prozessgeschehens, sowohl der *probata* als auch der *acta*, ist der Richter bereits nach c. 1608 § 2 CIC verpflichtet¹⁰⁰. Soll dem Richter dadurch der Ausnahmecharakter dieser Beweismöglichkeit nur eingeschränkt und er zu besonders „großer Sorgfalt“¹⁰¹ angehalten werden? Da dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden kann, dass er die genannte Verpflichtung an mehreren Stellen des Gesetzbuches durch Wiederholung besonders herausheben wollte, legt sich schon von daher nahe, dass der Begriff *adiuncta* einen eigenen Inhalt hat. Man wird unter ihnen jene Faktoren subsumiert sehen können, die unter die Kriterien des c. 1572 CIC fallen¹⁰². Diese Norm ist erste und allgemeine Quelle zur Beweiskraftbemessung jeder Äußerung von Parteien und Zeugen vor Gericht. Unter die *adiuncta* fallen demnach Angaben zum Persönlichkeitsbild¹⁰³, zur Familiengeschichte sowie zur sozialen, politischen und kulturellen Situation¹⁰⁴, sie alle sind im Begriff *condicio personae* des c. 1572, 1° CIC umfasst. Im Begriff *adiuncta* mit-enthalten sind ferner die Aspekte, ob die Aussage in Freiheit, ohne Täuschung und Irrtum, ernsthaft und aufrichtig gemacht wurde¹⁰⁵, ebenso der Vergleich mit anderen Beweismitteln¹⁰⁶. Alle diese Faktoren fallen unter die Prüfung der Einlassung, wie sie in c. 1572, 2°-4° CIC¹⁰⁷ angesprochen ist. Der Beweis-

100 Vgl. Art. 247 § 3 Schema EPO. Die Strenge dieser Verpflichtung wird durch die Verwendung von *debet* unterstrichen.

101 LÜDICKE, MKCIC 1573, 5.

102 RR 18.12.1990 c. GIANNECCHINI: Dec 82 (1990) 859: *In adiunctis causae comprehendendi videntur ea omnia quae aliquam causam circumstant ut locus, tempus et personarum qualitates et quae omnia ceterum in can. 1572 enucleantur.*

103 WIRTH, Die Würdigung der Partei- und Zeugenaussagen (Anm. 55), 117 und LÜDICKE, MKCIC 1536, 9 (Charakter, Religiosität, Wahrheitsliebe).

104 MORRISEY, F. L'interrogation des parties dans les causes de nullité de mariage: GROCHOLEWSKI, Z. / CARCEL ORTI, V. (Hrsg.), *Dilexit Iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. SABATTANI*. Vatikanstadt 1984, 373.

105 POMPEDDA, Der Beweiswert der Parteiaussagen (Anm. 66), 12.

106 CALVO, J.: LOMBARDIA, P. / ARRIETA, J.I. (Hrsg.), *Código de Derecho Canónico*. Pamplona 1992, 944; ACEBAL LUJÁN, J.L.: *Code de Droit Canonique Annoté*. Paris-Bourges 1989, 885; POMPEDDA, Der Beweiswert der Parteiaussagen (Anm. 66) 12.

107 Art. 191 Schema EPO erweitert diese um den Aspekt der unverdächtigen Zeit. Nicht relevant ist der nicht zu behobende Beweisnotstand – Aussagenmangel ist kein Aspekt der Beweiswürdigung, sondern der Beweiserschwernis. Anders WIRTH, Die Würdigung der Partei- und Zeugenaussagen (Anm. 55), 118, der dieses Faktum als Beispiel eines *adiunctum* anführt.

wert einer Aussage kann auch bestimmt werden im Kontext des politischen und kulturellen Hintergrundes der Zeit und des Ortes¹⁰⁸, der in der Causa „angesprochenen Sachfragen, der Interessenlage der Parteien, des Streitstandes, des Gewichtes der umstrittenen Sache usw.“¹⁰⁹. Ferner sind bei den *adiuncta* auch die relevanten Erkenntnisse der Aussagepsychologie, die nicht in c. 1572 CIC erfasst¹¹⁰ sind, mitzusehen¹¹¹. Gerade hier ist dem Richter in der Beweiswürdigung ein weites Feld an Hilfsmitteln¹¹² eröffnet. Allgemein gesagt sollen alle verfügbaren Informationen Berücksichtigung finden, die zur Beweiswertbemessung einer Aussage bedeutsam sind.

Was ist unter den *elementa*¹¹³ des c. 1536 § 2 CIC zu verstehen? Im Hinblick auf die Abgrenzung der *elementa* von den *adiuncta* in c. 1536 § 2 CIC bzw. in Art. 180 § 1 Schema EPO und trotz der vielen Vermischungen und unterschiedlichen Zuordnungen der gleichen Phänomene in der Doktrin¹¹⁴ fordert

108 JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Mitglieder der Romana Rota v. 22.1.1996, Nr. 5: DPM 3 (1996) 307.

109 LÜDICKE, MKCIC 1536, 5.

110 Z.B. Interpretation des Aussageverhaltens, der Motivation zur Aussage, fehlende Kriterien zur Analyse des Aussageinhalts ... Näher dazu WEISS, A., Can. 1572 CIC – ein untugliches Instrumentarium zur Beurteilung der Glaubhaftigkeit einer Aussage: PUZA / WEISS (Anm. 9), 425-443.

111 POMPEDDA, Der Beweiswert der Parteiaussagen (Anm. 66), 13; WIRTH, Die Würdigung der Partei- und Zeugenaussagen (Anm. 55), 110 mit Berufung auf RR 3.7.1969 c. ABBO Nr. 2: Dec 61 (1969) 705; RR 22.4.1974 c. PINTO Nr. 6: Dec 66 (1974) 175f.

112 Vgl. GREUEL, L. / FABIAN, T. / STADLER, M. (Hrsg.), Psychologie der Zeugenaussage. Ergebnisse der rechtspsychologischen Forschung. Weinheim 1997; GREUEL, L. / OFFE, S. / FABIAN, A. / WETZELS, P. / FABIAN, T. / OFFE, H. / STADLER, M. (Hrsg.), Glaubhaftigkeit der Zeugenaussage. Theorie und Praxis der forensisch-psychologischen Begutachtung. Weinheim 1998.

113 MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 48 sieht *elementa* als Oberbegriff für *indicia*, *adiuncta* und *adminicula* an. Eine Orientierung am Gesetzestext deckt diese Sicht nicht ab, die MARGELIST durch eine unkritische Analyse von Rotaurteilen gewinnt.

114 GEHR, Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses (Anm. 76), 77f hat dies eindrucksvoll aufgezeigt. Eine bunte Liste von zwanzig durcheinander gewürfelten *indicia* und *elementa* führt MATTHEWS, K., Minimal Evidence Cases. New Ways to Demonstrate the Nullity of a Previous Marriage: Canon Law Society of Britain and Ireland, Newsletter Nr. 114, 37ff an. Nicht wenige Kommentatoren machen überhaupt keine Angabe, was unter den *adiuncta* oder *elementa* zu verstehen sei. So z.B. PINTO, I processi (Anm. 68), 291ff; WRENN, L.G.: CORIDEN, J.A. / GREEN, T.J. / HEINTSCHEL, D.E. (Hrsg.), The Code of Canon Law. New York 1985, 978; RUF,

GEHR¹¹⁵ mit Recht eine möglichst saubere Kategorisierung. *Elementa* sind selbst keine Beweismittel¹¹⁶ – weder klassische noch nach c. 1527 § 1 CIC nicht eigens normierte, eine Identifizierung würde die Neuerung des CIC an diesem Punkt verdunkeln. Der Begriff steht auch nicht als Synonym für Indizien, denn letztere sind nach MÖRSDORF¹¹⁷ nachgewiesene Tatsachen, die nach c. 1586 CIC zur Grundlage einer richterlichen Schlussfolgerung werden können, sofern sie einen logischen Zusammenhang zum Beweisthema erkennen lassen. *Elementa* können anders als die *probationes* zur prozessualen Erkenntnis der Prozessfrage unmittelbar nichts beitragen; ihre Funktion als subsidiäre Beweishilfen besteht darin, das schon glaubhaft feststehende Vorbringen einer Partei in seiner Verlässlichkeit zu stützen. Sie haben die Funktion eines *adminiculum*¹¹⁸ und stehen in der Skala der Beweiskraft an unterster Stelle. Mit ihrer Hilfe kann der Richter die in c. 1536 § 2 CIC bzw. in Art. 180 § 1 Schema EPO vorgegebene Schwelle überspringen, die im Hinblick auf die Objektivität der Rechtsprechung nicht unterschritten werden darf, und ein auf moralischer Gewissheit gründendes Urteil fällen.

4. GLAUBWÜRDIGKEITSZEUGEN ZUR BEKRÄFTIGUNG DER BEWEISKRAFT DER PARTEIAUSSAGE

Das Gesetzbuch der lateinischen Kirche führt in c. 1679 die Glaubwürdigkeitszeugen als Beispiel für ein *elementum* im Ehenichtigkeitsprozess an. Glaub-

N., Das Recht der Katholischen Kirche nach dem neuen Codex Iuris Canonici. Freiburg-Basel-Wien 1983, 396f.

¹¹⁵ GEHR, Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses (Anm. 76), 79f.

¹¹⁶ Mit Nachdruck betont dies RR 19.2.1986 c. PALESTRO Nr. 17: Dec 78 (1986) 113. Viele Urteile der Rota Romana differenzieren jedoch nicht, wie MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 166ff nachweist. In der Literatur vermengend z.B. RUF, Das Recht der Katholischen Kirche (Anm. 114), 397; ACEBAL LUJÁN, Kommentar (Anm. 106), 873; WIRTH, Anmerkungen zum Beweisrecht (Anm. 80), 399; FLATTEN, Der Eheprozess (Anm. 80), 465. LÜDICKE, MKCIC 1536, 7 betont die wichtige Unterscheidung von *elementa* und *probationes* (Bestätigung des gerichtlichen Geständnisses durch andere Partei, außergerichtliches Geständnis zu unverdächtigter Zeit, nachgewiesene Motive und Indizien etc.), spricht dann aber doch vom *elementum* als einem „indirekten Beweismittel“ (MKCIC 1679, 2) oder „zusätzlichen Beweismittel“ (ebd., 1678, 1), was nach der Klarstellung in 1536, 9 verwundert.

¹¹⁷ MÖRSDORF, K., Die Rechtssprache des Codex Iuris Canonici. Paderborn 1937, 334.

¹¹⁸ Ein *adminiculum* – im CIC nur in c. 1679 verwendet – verweist im Gegensatz zum Indiz unmittelbar auf den einer Stütze bedürftigen Sachverhalt, hier ist kein Zwischenschritt mehr nötig. Zum Beweismittel vgl. CALVO, Código de Derecho Canónico (Anm. 106), 1004.

würdigkeitszeugen dienen der Beweisergänzung, wenn keine anderen Beweise mehr zu beschaffen sind und sich aus dem erhobenen Beweismaterial „kein voller Beweis ergibt, keine volle Beweiskraft erwächst“¹¹⁹. Der Richter muss sich zunächst um die bestmögliche¹²⁰ Beweisbasis bemühen; erst subsidiär¹²¹, wenn zum Beweis des Klagevorbringens nicht auf Urkunden, Zeugen oder Indizien zurückgegriffen werden kann, sind die Möglichkeiten der Beweisergänzung auszuschöpfen. Glaubwürdigkeitszeugen als eine Form der *elementa* werden somit im Falle eines anderweitig nicht zu behebenden Beweisnotstandes aktuell. Aus der Formulierung *praeter¹²² alia indicia et adminicula* in c. 1679 CIC geht hervor, dass Glaubwürdigkeitszeugen weder alleine¹²³ noch ausschließlich im additiven Sinn in der Lage sind, moralische Gewissheit beim Richter hinsichtlich des Klagevorbringens zu erzeugen, sondern dass es hier auf das Zusammenwirken und stimmige Ineinandergreifen von Parteiaussage, sie stützenden anderen Faktoren und Glaubwürdigkeitszeugen ankommt. Letztere sind keine Zeugen in der Sache; sie bestätigen nur, „dass sie eine Partei

-
- 119 LÜDECKE, Ehenichtigkeitserklärung (Anm. 50), 163; FLATTEN, Der Eheprozess (Anm. 80), 465 (im Hinblick auf die Diskussionsphase zum geltenden CIC); DERS., Die Eheverfahren: HdbKathKR, 990; FAHRNBERGER, G., Möglichkeiten einer rascheren Abwicklung kirchlicher Ehenichtigkeitsverfahren nach dem revidierten Codex Iuris Canonici: LÜDICE, K. / PAARHAMMER, H. / BINDER, D.A. (Hrsg.), Recht im Dienst des Menschen. FG H. SCHWENDENWEIN (60). Graz-Wien-Köln 1986, 314; GROCHOLEWSKI auf der Offizialenkonferenz 1986 (Protokoll 16).
- 120 Hier hat er auch Erkenntnisse aus außerkodikarischen Beweismitteln (z.B. Ton- und Bildträger) auszuwerten.
- 121 Die Nachordnung geht aus der *nisi*-Klausel hervor; LÜDICE, MKCIC 1679, 8; GORDON, I., Novus processus nullitatis matrimonii. Rom 1983, 33 Nr. 143 (r); POMPEDDA, Il valore probativo (Anm. 5), 449; WEISHAUP, Die Parteiaussagen (Anm. 9), 419; GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewißheit (Anm. 12), 39f.
- 122 Die Präposition steht parallel zu *una cum* in c. 1536 § 2 CIC bzw. in Art. 180 § 1 Schema EPO. FLATTEN, Der Eheprozess (Anm. 80), 466 hatte einen Vorschlag zur Ersetzung in diesem Sinn gemacht, er wurde jedoch nicht realisiert. Auch die Verwendung von *praeter* bringt aber hinreichend zum Ausdruck, dass auf die *alia indicia et adminicula* beim Beweis über den Weg der Glaubwürdigkeitszeugen nicht verzichtet werden kann.
- 123 Comm 11 (1979) 263: ... *nemo tenere possit sola ‚testimonia credibilitatis‘ sufficere ad certitudinem moralem, toto actorum complexu praetermisso vel neglecto*. Mit dieser Begründung lehnten die Konsultoren die vorgeschlagene Sicherheitsvorkehrung in einem eigenen § 2 des c. 343 des SchPro von 1976 ab, die lauten sollte: *Iudex serio aestimet, num ex toto actorum complexu moralis certitudo de nullitate matrimonii oriatur*.

insgesamt und im besonderen in dem, was sie zur Nichtigkeit ihrer Ehe aus-
sagt, für glaubwürdig halten“¹²⁴.

Glaubwürdigkeitszeugen waren dem kanonischen Eheprozess nie fremd. Die Quellen des c. 1679 CIC verdeutlichen, dass die Wurzeln dieses Instituts in den Siebenhandzeugen des Inkonsummationsverfahrens und des Impotenzprozesses liegen¹²⁵. Dass Glaubwürdigkeitszeugen als *argumentum morale*¹²⁶ nun in jedem Ehenichtigkeitsprozess zur Erhärtung einer Parteiaussage als glaubhaft und damit beweisrechtlich relevant herangezogen werden können, wurde erstmals partikularrechtlich in Nr. 9 der *Regulae*¹²⁷ ermöglicht. Der Grund für die Ausweitung¹²⁸ auf alle Klagegründe im ordentlichen Ehenichtigkeitsverfahren ist mit LÜDICE zum einen in dem Bemühen zu sehen, die Skepsis gegenüber den Parteiaussagen abzubauen¹²⁹; noch höher ist aber die Intention des Gesetzgebers anzusetzen, Nichtigkeitsgründe, um die nur ein Ehepartner wissen kann und die bisher als Fälle des sog. *forum internum* im äußeren Rechtsbereich nicht zu lösen waren, zukünftig im *forum externum* nachweisen zu können¹³⁰. Der Gesetzgeber erachtet jedenfalls Glaubwürdigkeitszeugen als

-
- 124 FLATTEN, H., Eheverfahren (Anm. 119), 990. Die Gewichtung eines Glaubwürdigkeitszeugen erhellt aus Nr. 12 der *Regulae: Testimonium septimae manus est argumentum credibilitatis, quod robur addit depositionibus coniugum, etsi vim plenae probationis non contineat, nisi aliis adminiculis aut argumentis fulciatur* (can. 1975 § 2); *sed testes septimae manus, quatenus sunt de credibilitate, eo maiorem sibi conciliant fidem, quo potiora habent documenta de sua probitate et de requisitis bonae fidei* (cfr. can. 1789, 1790 et 1791).
- 125 Zur Geschichte vgl. WIRTH, Der Zeugenbeweis (Anm. 31), 274ff; FLATTEN, Der Eheprozess (Anm. 80), 465; HENSELER, R., Prinzipien der Beweiswürdigung (im Eherecht): ThG 41 (1998) 297.
- 126 GORDON, Novus processus (Anm. 121), 33 Anm. (r) beschreibt dessen Bedeutung im Ehenichtigkeitsprozess.
- 127 Sie lautete: *Si utraque pars matrimonii nullitatem adstruat, e simultanea accusatione periculum collusionis adimat oportet percontando credibilitatem earundem, conversionis actoris sinceritatem explorando, etiam per testes fidedignos*. In der Codexreform war c. 343 SchPro bereits identisch mit dem heutigen c. 1679 CIC. Zur Textgeschichte vgl. MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 127ff.
- 128 BURKE, La confessio iudicialis (Anm. 76), 19. GORDON, Novus processus (Anm. 121), 33 Anm. (r) spricht von einer *innovatio magni momenti*.
- 129 LÜDICE, MKCIC 1679, 5.
- 130 Ebd.; GORDON, Novus processus (Anm. 121), 33. Die Deutsche Offizialenkonferenz hatte in Nr. 17 ihrer „Entschließungen ... zur Reform des Eheprozessrechts“: AfKRR 136 (1967) 43 im Jahre 1966 angeregt, im Eheprozess „die Parteiaussage durch den Nachweis der zweifelsfreien Glaubwürdigkeit zu Beweiskraft“ kommen zu lassen. Für diesen Nachweis sollten Normen frei vom „Formalismus des Siebenhändereides“ gegeben werden.

ein zur Entscheidungsfindung im Ehenichtigkeitsprozess ohne weiteres geeignetes Instrument¹³¹, was schon daran ersichtlich ist, dass Art. 180 § 2 Schema EPO die Aussage des c. 1679 CIC wortgleich übernimmt und sie unmittelbar an den mit c. 1536 § 2 CIC korrespondierenden Art. 180 § 1 Schema EPO anschließt.

Der gewissenhafte Richter wird von der ihm angebotenen neuen Möglichkeit zur Beweisergänzung Gebrauch machen, wenn es geboten erscheint; er darf sie jedoch nicht als anscheinend bequemeren Weg zur Erreichung der moralischen Gewissheit betrachten. Der subsidiäre Charakter der Glaubwürdigkeitszeugen legt es dem Richter ans Herz, den Beweiserfolg zuerst durch die Mittel der cc. 1526-1586 CIC zu suchen. Der Zweck des Institutes, die qualitative Stärkung und Bekräftigung einer Parteiaussage, setzt nämlich voraus, dass die Glaubhaftigkeit derselben bereits feststeht und nicht erst durch Glaubwürdigkeitszeugen „gerettet“ werden muss. Die Glaubhaftigkeit einer Parteiaussage ist aus sich selbst zu begründen, Glaubwürdigkeitszeugen können diese zusätzlich¹³² abstützen und untermauern. In der Regel wird der Glaubwürdigkeitszeuge den Beweiswert eines *adminiculum* als unterster Stufe der Beweiswertskala nicht überschreiten können¹³³. Hier ist zu beachten, dass der CIC von 1917 das dem germanischen Recht entlehnte Institut, welches dort als sicheres Beweismittel galt und vollen Beweis erbrachte, im kirchlichen Ehenichtigkeitsprozess hin-

131 Einige Ponenten der Rota Romana zogen Glaubwürdigkeitszeugen zur Untermauerung der Glaubhaftigkeit einer Parteiaussage schon vor dem CIC/1983 heran; z.B. RR 20.5.1970 c. PALAZZINI Nr. 4: Dec 62 (1970) 514; RR 26.2.1971 c. FAGIOLO Nr. 7: Dec 63 (1971) 158. Viele begegnen ihnen nach MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 189ff aber auch heute noch mit äußerst kritischer Distanz. Nur FALTIN nimmt in seinen Entscheidungen regelmäßig auf c. 1679 CIC Bezug. MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 192 fasst zusammen: „Damit aber wendet die Rota eindeutig nicht alle Möglichkeiten regelmäßig an, die ihr durch den CIC 1983 offen stehen“. Diese Feststellung lässt sich nach meinen Beobachtungen auf die Praxis der Diözesengerichte in Deutschland übertragen; echte Glaubwürdigkeitszeugen, die nur als solche gehört werden, kommen hier im ordentlichen Ehenichtigkeitsverfahren bis heute kaum vor, den Impotenzprozess mal ausgenommen. Sehr oft begegnet aber im Rahmen der normalen Vernehmung die gezielte Frage an einen Zeugen nach der Glaubhaftigkeit einer Parteiaussage. Dabei handelt es sich aber entgegen MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 157f um Sachzeugen. Nur wenn diese zum Klagegrund nichts beisteuern, sich aber fundiert zur Glaubwürdigkeit einer Partei äußern konnten, wären sie als *elementa* nach c. 1679 CIC einzubeziehen.

132 Die Verwendung von *accedere* in c. 1536 § 2 CIC bzw. in Art. 180 § 1 Schema EPO impliziert „das Hinzukommen eines Sachverhalts von außen“, wie GEHR, Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses (Anm. 76), 79 zu Recht betont.

133 GEHR, Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses (Anm. 76), 82f; UHRMANN, Das Geständnis (Anm. 55), 85.

sichtlich seines Beweiswertes eingeschränkt hat: Es erbrachte nie allein aus sich vollen Beweis, sondern diene immer nur als Beweisstütze¹³⁴ zur Ergänzung des Parteigeständnisses. Die Tatsache, dass meist nur Verwandte und gute Bekannte als Glaubwürdigkeitszeugen in Betracht kommen, wird den verantwortungsbewussten Richter zudem vor einer Überschätzung des Rechtsinstituts warnen und ihm seine Grenzen vor Augen halten. Nahestehende Personen haben zwar in der Regel das beste Wissen über die in Rede stehende Ehe und die generelle Glaubwürdigkeit zumindest der ihnen nahestehenden Partei, weshalb es unvernünftig wäre, sie als Zeugen darüber im Ehenichtigkeitsverfahren auszuschließen. Andererseits zeichnen aber diese Personen, vor allem wenn sie wie bei der Glaubwürdigkeitsfrage ausschließlich nach Wertungen gefragt werden und nicht nach den Tatsachen, auf die sie ihre Beurteilung stützen, aus falsch verstandener Solidarität, Mitleid oder vielleicht auch aus Angst¹³⁵ ungewollt mitunter ein recht einseitiges Bild, das fast immer zugunsten ihrer Partei ausfällt¹³⁶. Diese nicht nur forensische Erfahrung wird den nüchternen Realitätssinn des Richters auf den Plan rufen und einen formalistischen Gebrauch des Rechtsinstitutes im Sinne einer schematischen Addition von Parteiaussage und Glaubwürdigkeitszeugnis zum vollen Beweis verwehren. Statt dessen greift auch hier die wertende und wägende Gesamtbeurteilung als „Grundstruktur der Beweiswürdigung“¹³⁷. Vor allem muss die Fundiertheit¹³⁸ des Glaubwürdigkeitszeugnisses selbst feststehen, was vom Richter zu prüfen ist; andernfalls ist dieses wertlos und scheidet als Stütze für die Glaub-

134 C. 1975 § 2 CIC/1917 lautete: *Testimonium septimae manus est argumentum crediti-
latis, quod robor addit depositionibus coniugum; sed vim plenae probationis non ob-
tinet, nisi aliis adminiculis aut argumentis fulciatur*. Entsprechend führte Anm. 141 zu
Art. 137 der EPO/1936 aus: „Die Glaubwürdigkeitsbezeugung bildet für sich keinen
vollen Beweis, sondern nur eine Stütze für die Aussagen der Eheleute“. Im CIC/1917
wie in der EPO/1936 war die Beweisergänzung durch Glaubwürdigkeitszeugen jedoch
noch eingeengt auf Impotenz- und Inkonsummationsverfahren.

135 MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 150.

136 FLATTEN, Der Eheprozess (Anm. 80), 465; WIRTH, Der Zeugenbeweis (Anm. 31),
279f.

137 FLATTEN, Der Eheprozess (Anm. 80), 467; DERS., Die Eheverfahren (Anm. 119),
984ff. Die Notwendigkeit zum Abwägen und Begründen kommt im Gerundivum des
Verbs *aestimare* zum Ausdruck, dieses Wort steht auch in c. 1608 § 3 CIC.

138 Nr. 11 der *Regulae* bezeichnete die Glaubwürdigkeitszeugen als *testes iurati et fide-
digni*. Nach Art. 138 § 1 EPO/1936 war für jeden Zeugen ein sog. pfarramtliches
Leumundszeugnis über dessen Religiosität, Rechtschaffenheit und Glaubwürdigkeit
einzuholen; MÖRSDORF, Lehrbuch III (Anm. 54), 243. Diese Zeugnisse müssen zwar
heute nicht mehr beigebracht werden – der Konjunktiv bei *exquiratur* in Art. 138 § 1
EPO/1936 wurde abgewandelt in *si opus sit* im Einleitungssatz des c. 1572 CIC – , ih-
re Einholung ist jedoch nach wie vor zulässig.

haftigkeit der Parteiaussage aus. Die Vorsichtsmaßnahme, dass Glaubwürdigkeitszeugen nur im Verbund mit anderen Hinweisen auf die Richtigkeit des Klagevorbringens vollen Beweis schaffen können, legt sich daher – neben dem Wortlaut des c. 1679 CIC bzw. des Art. 180 § 2 Schema EPO – auch von der Sache her nahe.

Wenn jedoch die Notwendigkeit der Beweisergänzung durch Glaubwürdigkeitszeugen gegeben ist, ist der Richter nach geltender Rechtslage verpflichtet, *ex officio* sich darum zu bemühen¹³⁹. Zum einen lässt sich dies aus der konjunktivischen Wendung des Zeitwortes *adhibere* in c. 1679 CIC bzw. in Art. 180 § 2 Schema EPO ablesen, zum anderen folgern aus der Verpflichtung des Richters in c. 1452 § 1 CIC zur Wahrheitssuche von Amts wegen¹⁴⁰ und aus der in c. 1608 § 1 CIC verlangten moralischen Gewissheit des richterlichen Urteilsspruchs. Er muss alle Möglichkeiten ausschöpfen, die ihm der Gesetzgeber anbietet, um den Verfahrensgegenstand beurteilen und verantwortungsvoll entscheiden zu können. Das Institut der Glaubwürdigkeitszeugen ist naturgemäß mit größeren Gefahren behaftet wie die kodikarischen Beweismittel; dieses Faktum berechtigt jedoch nicht, Glaubwürdigkeitszeugen im Ehenichtigkeitsverfahren einfach unbeachtet links liegen zu lassen, ganz im Gegenteil: Der Gesetzgeber erwähnt es ausdrücklich als Beweismöglichkeit und hat die Klippen in den Absicherungen des c. 1679 CIC berücksichtigt. Warum sollten Glaubwürdigkeitszeugen in anderen Ehenichtigkeitsprozessen unnütz oder gar odios sein, wo sie doch bisher im Impotenz- und Inkonsummationsverfahren als taugliche Beweisstütze galten? Die unterlassene Beiziehung von Glaubwürdigkeitszeugen im Bedarfsfall ist sicher eine Missachtung der Intention des Gesetzgebers.

Mitunter wird freilich der Richter vor der Schwierigkeit stehen, solche Personen¹⁴¹ zu finden und zu befragen, die begründet über die Glaubwürdigkeit einer Partei Auskunft geben können. Deshalb fügen c. 1679 CIC bzw. Art. 180

¹³⁹ MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 158; CORSO, Le prove (Anm. 85), 614; CHIAPPETTA, Il Codice di Diritto Canonico (Anm. 63), 736. Nach c. 1975 § 1 CIC/1917 war das Beibringen von Glaubwürdigkeitszeugen für den Richter nur fakultativ vorgesehen, die Prozessparteien waren dazu verpflichtet.

¹⁴⁰ Im Inkonsummationsverfahren war der Instruktor früher zur Beiziehung der Glaubwürdigkeitszeugen von Amts wegen verpflichtet; SACRA CONGREGATIO DE DISCIPLINA SACRAMENTORUM, *Regulae in processibus super matrimonio rato et non consummato* v. 7.5.1923 Nr. 59: AAS 15 (1923) 404 (abgedr. auch bei WENNER, J., Kirchliche Eheprozessordnung. Paderborn ³1956, 129). Heute kann er sich der Glaubwürdigkeitszeugen bedienen; CONGREGATIO PRO SACRAMENTIS, *Litterae circulares de processu super rato et non consummato* v. 20.12.1986 Nr. 13: Comm 20 (1988) 79.

¹⁴¹ C. 1679 CIC und Art. 180 § 2 Schema EPO verwenden den Plural *testes*, auch eine Maßnahme gegen die Gefahren dieses Rechtsinstituts.

§ 2 Schema EPO die salvatorische Klausel *si fieri potest* an, was jedoch die Beweisergänzung nicht in das „Ermessen des Richters“¹⁴² stellt. Allerdings besteht die Verpflichtung des Richters nur, wenn Glaubwürdigkeitszeugen zur Ergänzung des bisherigen Beweisergebnisses erforderlich¹⁴³ sind, also die vorliegenden Beweise noch nicht die moralische Gewissheit über die Richtigkeit des Klagevorbringens bewirken konnten. Keinesfalls müssen Glaubwürdigkeitszeugen gehört werden, wenn der Richter schon moralische Gewissheit über das Klagevorbringen hat bzw. der Nichtvollzug der Ehe schon feststeht¹⁴⁴. Auf sie kann auch verzichtet werden, wenn andere Beweisfaktoren völlig fehlen; deren Nichtexistenz könnten auch Glaubwürdigkeitszeugen nicht aufwiegen.

Was die Befragung der Glaubwürdigkeitszeugen anbelangt, so ergeben sich aus dem bisher Gesagten wichtige Konsequenzen, die in der Praxis der kirchlichen Gerichte nach meinen Beobachtungen oft nicht befolgt werden. Zum einen sind auch auf sie die Regeln der Zeugenvernehmung anzuwenden¹⁴⁵. Dies bedeutet, dass die Frage nach der Glaubwürdigkeit einer Partei nicht nur als Werturteil so nebenbei und gleichsam am Rande gestellt werden darf; vielmehr haben die Glaubwürdigkeitszeugen auch Auskunft zu geben, warum sie von der Glaubhaftigkeit der vorgetragenen Parteiaussage ausgehen. Dies ergibt sich nach LÜDICE aus der Tatsache der Ausweitung des Rechtsinstituts auf alle Klagegründe¹⁴⁶. War bisher nämlich von der Partei nur das Faktum des Nichtvollzugs der Ehe oder der Beischlafsunfähigkeit zu benennen, was kein allzu großes Urteilsvermögen erforderte, ist dies im Hinblick auf die wesentlich subtileren Sachverhalte bei anderen Klagegründen anders. „Nur das Zusammenspiel eines objektiven Urteilsvermögens mit der subjektiven Wahrhaf-

¹⁴² WIRTH, Die Würdigung der Partei- und Zeugenaussagen (Anm. 55), 115 folgert dies zu Unrecht aus der beigefügten Klausel.

¹⁴³ POMPEDDA, Il valore probativo (Anm. 5), 463.

¹⁴⁴ CONTE A CORONATA, Institutiones III (Anm. 53), 436. GROCHOLEWSKI hatte auf der Offizientagung 1986 die Pflicht des Richters zur Anhörung von Glaubwürdigkeitszeugen in jedem Ehenichtigkeitsverfahren betont und sich dabei auf c. 1608 § 2 CIC berufen, wonach der Richter seine Gewissheit nur aus dem entnehmen dürfe, was in den Akten bewiesen ist. Wann aber sei die Glaubwürdigkeit einmal so unzweifelhaft nachgewiesen (Protokoll 15)? Diese Argumentation überzeugt weder vom Text des c. 1679 CIC her noch hinsichtlich c. 1608 § 2 CIC, sie steht auch nicht auf dem Boden von Art. 136ff EPO/1936.

¹⁴⁵ MARGELIST, Die Beweiskraft der Parteiaussagen (Anm. 12), 149; BIANCHI, P., È più facile, col nuovo Codice di diritto canonico, dimostrare la nullità di un matrimonio? I canoni 1536, par. 2 e 1679: QDE 3 (1990) 401.

¹⁴⁶ LÜDICE, MKCIC 1679, 4, der von einer „Änderung des Systems“ im Vergleich zum Siebenhandzeugen des Impotenz- und Inkonsummationsverfahrens spricht.

tigkeit führt zu dem hier angezielten Ergebnis: der Glaubwürdigkeit der Partei als Beweiselement¹⁴⁷. Eine schriftliche Anhörung der Glaubwürdigkeitszeugen dürfte daher in den meisten Fällen ausscheiden. Zweifellos gehören die Anhörungsprotokolle der Glaubwürdigkeitszeugen zu den *acta et probata*¹⁴⁸, aus denen der Richter nach c. 1608 § 2 CIC bzw. Art. 247 § 3 Schema EPO seine moralische Gewissheit zu schöpfen und zu begründen hat.

Und hinsichtlich der Würdigung eines Glaubwürdigkeitszeugnisses stellt sich die Aufgabe des Richters folgendermaßen dar: Er muss kritisch prüfen, „ob die bestätigte Glaubwürdigkeit einer Partei überzeugend begründet wird, näherhin, ob sie der Zeuge hinreichend genau kennt, um ein Werturteil abgeben zu können, ob der Zeuge trotz des persönlichen Nahverhältnisses die nötige Objektivität wahrt, ob er aufgrund seiner geistigen Kapazität in der Lage ist, die Wesensart eines Menschen zu beurteilen, und ob er seine Auffassung, eine Partei sei glaubwürdig, durch Fakten belegt“¹⁴⁹. Der Richter muss die Umstände, die den Zeugen zu seinem Glaubwürdigkeitsurteil bewogen haben, feststellen und selbst würdigen, andernfalls verstößt er gegen c. 1608 § 3 CIC bzw. Art. 247 § 4 Schema EPO, da nur eine bloße Übernahme eines vielleicht noch nicht einmal voll geteilten Glaubwürdigkeitszeugnisses vorliegen und es an der Überzeugung des Richters fehlen würde¹⁵⁰.

5. PRÄZISIERUNG DER ANFORDERUNGEN AN DEN EIN-ZEUGEN-BEWEIS

Die dritte in unserem Zusammenhang wichtige Korrektur am alten Beweissystem ist in c. 1573 CIC festzustellen, der in Art. 192 Schema EPO wörtlich wiederholt wird. Die Norm hält den Beweis¹⁵¹ für das Klagevorbringen durch

¹⁴⁷ LÜDICE, MKCIC 1679, 3.

¹⁴⁸ C. 1679 CIC ist – so besehen – eine Norm, die auf die Notwendigkeit einer zusammenschauenden Würdigung aller *acta et probata* im Ehenichtigkeitsprozess verweist.

¹⁴⁹ Bischöfliches Offizialat Augsburg, Urteil 27.3.1992 c. WIRTH: Dokumentationsstelle (Anm. 4), Leitsätze 1992, Nr. 31.

¹⁵⁰ Es genügt also nicht, wenn sich der Richter lediglich auf eine fremde Glaubwürdigkeitsbezeugung stützt, im Urteil diese Momente anführt und sich ihnen ausdrücklich anschließt. Der Richter muss vielmehr begründen, warum er dies tut.

¹⁵¹ Hinsichtlich der zusätzlich verlangten Voraussetzungen lassen sich die verschiedenen Beweiswege im Ehenichtigkeitsverfahren wie folgt staffeln: Beweis durch 1. Urkunden; 2. mehrere glaubhafte Zeugenaussagen; 3. Sachverständige; 4. richterliche Vermutungen; 5. einen Zeugen; 6. Parteiaussagen. Qualitativ sind aber alle Beweiswege gleichwertig, jeder kann für sich oder in Kombination mit anderen zur moralischen Gewissheit des Richters von der Nichtigkeit einer beklagten Ehe und damit auch zu

einen einzigen Zeugen für möglich, der ein *testis qualificatus* ist. Diese Ausnahme kannte auch c. 1791 § 1 CIC/1917¹⁵², die Änderungen beim einzigen nicht-qualifizierten Zeugen sind jedoch für die Praxis wichtiger.

Zwei Maßnahmen des Gesetzgebers sind hier anzuführen:

1. Während c. 1791 § 2 CIC/1917 in der Formulierung, dass zwei oder drei hinsichtlich der Glaubhaftigkeit ihrer Aussage über jeden Zweifel erhabene Zeugen hinreichenden Beweis schaffen können, indirekt den Beweiserfolg durch einen einzigen *testis non qualificatus* ausschloss¹⁵³, ist diese Aussage im geltenden Gesetzbuch gefallen. Ein einziger *testis non qualificatus* konnte nach KOENIGER¹⁵⁴ analog zur damaligen Bewertung der Parteiaussagen keinen „hinreichenden“ Beweis erbringen; er konnte nur einen „halben Beweis“ schaffen, der zum vollen Beweiserfolg noch aufgefüllt werden musste. Angestoßen durch Rechtsprechung¹⁵⁵ und Doktrin¹⁵⁶, hat der Gesetzgeber die alte Rechtsregel *unus testis nullus testis* im Zuge einer effektiveren Ausgestaltung der freien Beweiswürdigung des Richters aufgegeben¹⁵⁷. Da die Notwendigkeit von wenigstens zwei nicht-qualifizierten Zeugen zum vollen Beweis nicht mehr

einem objektiv begründbaren Urteil führen. Von der faktischen Bedeutung her ist die Reihenfolge eher umgekehrt. Da die Mehr-Zeugen-Regel des c. 1791 § 2 CIC/1917 nicht ins geltende Gesetzbuch aufgenommen wurde, ist die in der Praxis der kirchlichen Gerichte oft anzutreffende Vermischung der Beweisarten (sog. gemischter Beweis) im bisher gewohnten Ausmaß nicht mehr erforderlich. Im Hinblick auf die Tragfähigkeit und Überzeugungskraft eines Urteils kann es mitunter freilich sehr nützlich sein, untermauernde Komponenten aus anderen Beweisarten anzuführen.

- 152 Da sich hier nichts verändert hat, muss im Rahmen unserer Themenstellung nicht näher darauf eingegangen werden.
- 153 Die EPO/1936 machte dazu keine eigene Aussage, sondern verwies in Art. 136 § 1 auf c. 1791 CIC/1917, der damit auch im Ehenichtigkeitsprozess galt.
- 154 KOENIGER, Eheprozessordnung (Anm. 54), 171 Anm. 139.
- 155 Nachweise bei WIRTH, Der Zeugenbeweis (Anm. 31), 272f; aus neuerer Zeit DERS., Anmerkungen zum Beweisrecht (Anm. 80), 402 Anm. 20; MATTHEWS, Minimal Evidence Cases (Anm. 114), 21; RR 3.6.1987 c. FUNGHINI: IDE 99 (1988) 474-481 (477 mit weiteren Rotauteilen); Tribunale ecclesiastico regionale Umbro, Urteil 20.2.1992 c. CAPEZZALI: IDE 103 (1992) 282-295 (287f mit weiteren Rotauteilen).
- 156 Z.B. SCHEUERMANN, Vorschläge (Anm. 59), 30; FLATTEN, Die freie Beweiswürdigung (Anm. 21), 244ff; BOCCALINI, De unico teste in iure canonico (decursus historicus): Studi Magliocchetti. Bd. 1. Rom 1974, 203.
- 157 DELLA ROCCA, Uno sguardo al nuovo Codice (Anm. 69), 153; POMPEDDA, M.F., Studi di diritto processuale canonico. Mailand 1995, 185; GAUTHIER, A., La prova testimoniale nell'evoluzione del diritto canonico: AA.VV., I mezzi di prova (Anm. 76), 68f.

besteht, wurde mit diesem Schritt die Beweisnot mancher klagewilligen¹⁵⁸ Partei beträchtlich gemindert.

2. Der gesetzlich jetzt mögliche volle Beweis durch einen einzigen Zeugen, der nicht *testis qualificatus* ist, wurde aber an die Bedingung geknüpft, dass „die Umstände der Sachen und der Personen“ dazu raten. Diese als zweiter Ausnahmefall in c. 1573 CIC bzw. in Art. 192 Schema EPO unmittelbar nach dem qualifizierten Zeugen angeschlossene¹⁵⁹ Formulierung ist neu. Gerade diese Klausel manifestiert deutlich den Willen des Gesetzgebers, „die Beweismündigung weniger nach formalen Gesichtspunkten, als nach der inhaltlichen Überzeugungskraft einer Aussage vorzunehmen“¹⁶⁰.

Der Nebensatz, der in der nach wie vor negativ formulierten Norm die beiden Sonderfälle enthält, wird mit einer *nisi*-Klausel eingeleitet und dadurch wie der Beweiserfolg durch mögliche Parteiaussagen in c. 1536 § 2 CIC bzw. in Art. 180 § 1 Schema EPO als Ausnahme gekennzeichnet. Da der Richter seine moralische Gewissheit auf die „fallbezogen breitest mögliche Basis“¹⁶¹ stützen, also immer im Auge haben muss, welche Beweismittel vorliegen und welche Beweiskraft ihnen zukommt, wird er versuchen, weitere Beweisgrundlagen¹⁶² zu erhalten und im Urteil auszuschöpfen. Erst wenn dies nicht gelungen ist, kann und muss der Richter in einem weiteren Schritt prüfen, ob die einzige Zeugenaussage den vollen Beweis erbringen kann. Unter zwei Voraussetzungen ist dies möglich: Entweder es handelt sich um einen *testis qualificatus* oder die „Umstände der Sachen und Personen“ „sprechen für die Richtigkeit der einen Zeugenaussage“¹⁶³ des *testis non qualificatus*.

158 Noch ganz am alten Beweisrecht hängt die mitunter heute noch anzutreffende Praxis der kirchlichen Gerichte, eine Klageschrift nicht zur Behandlung anzunehmen, falls dort nicht wenigstens zwei Zeugen als Beweisangebot genannt sind. Dieses Vorgehen ist schlicht gesetzeswidrig. Auch sind die Rechtsfragen in den Urteilen mancher Gerichte daraufhin zu überprüfen, ob sie noch an alten Beweisfiguren und -regeln hängen und damit unter Außerachtlassung der geltenden prozessrechtlichen Festlegungen die Feststellung der Nichtigkeit einer Ehe erschweren oder gar ganz verhindern.

159 Die Parallelität der beiden Ausnahmen kommt in der Verwendung von *aut* zum Ausdruck.

160 LÜDICE, K., Der kirchliche Ehenichtigkeitsprozess nach dem Codex Iuris Canonici von 1983. Essen 1994, 214 Rn. 3.

161 LÜDECKE, Ehenichtigkeitserklärung (Anm. 50), 190.

162 In erster Linie sind hier Beweismittel zu nennen wie Aussagen der beiden Parteien, Dokumente, weitere Zeugen, Sachverständige und Indizien, die vor allem im Ehenichtigkeitsprozess als Grundlage für richterliche Präsumtionen wichtig sind.

163 RUF, Das Recht der Katholischen Kirche (Anm. 114), 399.

Wann sind die Voraussetzungen des letzten Satzteiles in c. 1573 CIC bzw. Art. 192 Schema EPO erfüllt? Was ist unter den *rerum et personarum adiuncta* zu verstehen? Allgemein muss zunächst festgehalten werden, dass die Einschränkungen in c. 1573 CIC – wie auch die in c. 1536 § 2 CIC – nach c. 18 CIC eng¹⁶⁴ zu interpretieren sind, da sie für den Richter Restriktionen hinsichtlich der Würdigung der Beweise *ex sua conscientia*¹⁶⁵ enthalten. Im Sinne einer Negativabgrenzung hat bereits LÜDICKE¹⁶⁶ die Ansicht WIRTHS zurückgewiesen, dass der Zeuge Wissen aus vorehelicher Zeit haben und seine Aussage „mit denen der als glaubwürdig erachteten Parteien und Zeugen“¹⁶⁷ in Einklang stehen muss. Die Ausführungen des früheren Augsburger Offizials sind nicht vom Gesetzestext gedeckt, fordert doch c. 1573 CIC bzw. Art. 192 Schema EPO gerade nicht wie c. 1536 § 2 CIC bzw. Art. 180 § 1 Schema EPO weitere *elementa*¹⁶⁸ zum Beweiserfolg. Ebenso wenig sind übereinstimmende Einlassungen beider Parteien¹⁶⁹ verlangt. Man wird zwar LÜDICKE zu-

164 MCCARTHY, De certitudine morali (Anm. 23), 106; MATTHEWS, Minimal Evidence Cases (Anm. 114), 29; BEAL, The Substance of Things Hoped for (Anm. 89), 751; GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewißheit (Anm. 12), 37.

165 Die Aussage von der Bewertung der Beweise *ex sua conscientia* im Hauptsatz des c. 1608 § 3 CIC ist als „Grundregel für die Beweiswürdigung“ (LÜDICKE, MKCIC 1608, 9) zu verstehen, der Verweis auf die gesetzlichen Beweisregeln im Nebensatz stellt die Ausnahme dar; HENSELER, Prinzipien der Beweiswürdigung (Anm. 125), 298ff. Anderer Ansicht RUF, Protokoll (Anm. 62), 5: Ausgangspunkt für die Beweiswürdigung des Richters seien „die normalen Beweisregeln, die dem Schutz der Ehe dienen. Nur als Ausnahme unter bestimmten Umständen seien Parteiaussagen-Beweis bzw. Ein-Zeugen-Beweis zulässig“.

166 LÜDICKE, MKCIC 1573, 5.

167 WIRTH, Anmerkungen zum Beweisrecht (Anm. 80), 399f, der dem Ein-Zeugen-Beweis wie dem Institut der Glaubwürdigkeitszeugen äußerst kritisch gegenüber steht.

168 Dass kein weiterer Zeuge verlangt ist, bringt schon das erste Wort (*unius*) der Norm zum Ausdruck. Sind zwei oder mehr Zeugen vorhanden, muss nicht auf c. 1573 CIC bzw. Art. 192 Schema EPO rekuriert werden.

169 Dies war noch im Reskript der Apostolischen Signatur *Nonnullae facultates tribuuntur Conferentiae Episcopali Belgicae quoad modum procedendi in causis matrimonialibus relatae ad numerum testium, ad peritos et ad processum in gradu appellationis* (OCHOA, Leges [Anm. 57], Nr. 5918) der Fall, dem Vorläufer des c. 1573 CIC. Dort hieß es in Nr. 1: *Ad certitudinem moralem acquirendam, iudiciali depositioni concordii partium fide dignarum, omni specie collusionis absente, vis probativa contra valorem matrimonii deneganda non est, dummodo saltem unus testis omni exceptione maior habeatur atque praesumptiones, indicia aliaque adminicula concurrant* (Hervorhebung im Original). Diese Norm wurde zwei Monate später wörtlich in das Reskript der gleichen Behörde *Nonnullae facultates tribuuntur circa modum procedendi in cau-*

stimmen müssen, dass im Falle eines Widerspruchs der Partei, auf deren Seite der Nichtigkeitsgrund liegen soll, der Ein-Zeugen-Beweis nicht tragfähig ist¹⁷⁰; sehr wohl aber kann der Richter gemäß c. 1573 CIC bzw. Art. 192 Schema EPO auf einer Beweislage moralische Gewissheit von der Nichtigkeit einer Ehe erlangen¹⁷¹, wie sie im eingangs geschilderten Beispiel 2 vorlag. Vorausgesetzt ist freilich stets, dass die Angaben des einzigen Zeugen zur Sache ohne Abstriche zuverlässig sind. Als „Umstand der Person“ kommt dabei beispielsweise in Betracht, dass der Zeuge eigenes Wissen wiedergeben kann, das er direkt von der betreffenden Partei hat, er also nicht Zeuge vom Hörensagen ist; oder dass die Partei sich ihm gegenüber wiederholt über die Beweisfrage geoffenbart hat; oder dass jeder Verdacht auf eine Absprache fehlt. Auch die Qualität der Beziehung und das Näheverhältnis zwischen Partei und Zeuge sind zu beachten. „Umstände der Sache“ können z.B. in der Schwierigkeit liegen, bestimmte Tatsachen wie Furchteinflößung oder Zwangsanwendung, sexuelle Vergehen, arglistige Täuschung usw. überhaupt nachweisen zu können. In der Regel sind die Beweismöglichkeiten hier nicht gerade üppig. Allgemein geht es bei den „Umständen der Sachen und Personen“ um Faktoren, welche die Zuverlässigkeit der einzigen Zeugenaussage erhärten¹⁷², wobei die Glaubhaftigkeit derselben analog c. 1536 § 2 CIC bereits aus sich heraus feststehen muss.

SCHLUSSBEMERKUNG

Die beweisrechtlichen Neuansätze in den cc. 1536 § 2, 1573 und 1679 CIC sind sicherlich „eines der bedeutendsten Ergebnisse kirchlicher Prozessrechtsreform“¹⁷³, die jedoch nach meinen Beobachtungen noch nicht hinreichend in die Gerichtspraxis umgesetzt werden. Die „neuen Wege“ werden von den Richtern nicht beschritten, weil ihnen der Unterschied zwischen altem und neuem Recht nicht scharf genug aufleuchtet oder die Neuerungen durch eine

sis matrimonialibus pertractandis pro Conferentiae Episcopalis Angliae et Valliae territorio (OCHOA, ebd., Nr. 5962) aufgenommen und damit bestätigt.

170 LÜDICE, MKCIC 1573, 5

171 So z.B. Bischöfliches Offizialat Münster, Urteil 28.2.1996 c. LAUKEMPER-ISERMANN: Dokumentationsstelle (Anm. 4), Leitsätze 1996, Nr. 3.

172 Es geht nicht um eine „erhöhte“ Glaubwürdigkeit, denn glaubwürdiger als glaubwürdig kann niemand sein. Schon zutreffender ist die Bezeichnung „besonders qualifizierte“ Glaubwürdigkeit.

173 LÜDECKE, Ehenichtigkeitserklärung (Anm. 50), 220 – dort nur gesagt im Hinblick auf die Neubewertung der Parteiaussagen.

übergebürlich strenge Interpretation aller Prozessrechtsnormen¹⁷⁴ eingegeben werden. Manche Richter sehnen sich für das Ehenichtigkeitsverfahren nach klaren prozessrechtlichen Vorgaben in einer neuen EPO, die hoffentlich bald kommen wird. Die im geltenden Gesetzbuch zweifellos erleichterte Beweisführung sehen sie als Trittbrett für eine bequemere, ja vielleicht sogar leichtfertige Rechtsprechung¹⁷⁵. Als Instrument dazu taugen die in diesem Beitrag untersuchten Neuerungen aber nicht, muss der Richter im Falle einer affirmativen Entscheidung nach wie vor als materielles Kriterium des c. 1608 CIC moralische Gewissheit über das Klagevorbringen haben und seine Überzeugung für die Parteien und eventuell folgende Richter objektiv und nachvollziehbar begründen können. Nur die „formalen Hemmnisse“¹⁷⁶ sind im neuen CIC deutlich geringer geworden. Jetzt sind die Richter am Zuge, sie haben die Vorlagen des Gesetzgebers¹⁷⁷ umzusetzen.

Obwohl mit Hilfe der neuen Beweisnormen sicher mehr Fälle auf prozessualen Weg zu lösen sind als nach altem Recht, muss man doch vor einer Überschätzung der Möglichkeiten des kirchlichen Prozessrechts warnen. Es wird auch zukünftig – hoffentlich wenige – Situationen geben, wo die moralische Gewissheit von der Nichtigkeit einer Ehe im *forum internum* begründet besteht, diese aber nicht ins *forum externum* überführt werden kann¹⁷⁸.

174 PRIMETSHOFER, B., Ehescheidung und Wiederheirat im Kirchenrecht: ThpQ 142 (1994) 346.

175 WIRTH, Anmerkungen zum Beweisrecht (Anm. 80), 400.

176 LÜDICE, MKCIC 1573, 5.

177 WEISHAUP, Die Parteiaussagen (Anm. 9), 423.

178 Darauf weist LÜDECKE, Ehenichtigkeitserklärung (Anm. 50), 215ff hin; POMPEDDA, Il valore probativo (Anm. 5), 451 hatte dies als äußerst selten eingeschätzt.

B. STUDIEN

DAS HÖCHSTE GERICHT DER APOSTOLISCHEN SIGNATUR

von Zenon Grocholewski

I. EINLEITENDE BEMERKUNGEN

1. Die jüngste gesetzliche Entwicklung der Apostolischen Signatur

Zunächst möchte ich vorausschicken, dass gerade die Apostolische Signatur, nach der im Zuge des II. Vatikanischen Konzils durch die Apostolische Konstitution *Regimini Ecclesiae universae* vom 16. August 1967¹ durchgeführten Reform der Römischen Kurie, jenes Dikasterium war, das am meisten reformiert wurde. Damals wurden alle ihre Zuständigkeiten, die sie (durch den Codex des Kanonischen Rechts aus dem Jahr 1917 und danach erlassene Gesetzesbestimmungen) bereits innehatte, bestätigt und viele neue hinzugefügt. Besonders diese neuen Zuständigkeiten machten die Apostolische Signatur zu einer Behörde von größter Bedeutung, aber auch zum Gegenstand eines außergewöhnlichen Interesses in der kanonistischen Literatur. Diese Zuständigkeiten sind tatsächlich viel aktueller und schneiden viel tiefer in das Leben der Gläubigen und die Arbeit der gerichtlichen und verwaltenden Autoritäten in der Kirche ein als die bereits in der vergangenen Gesetzgebung enthaltenen Zuständigkeiten. Außerdem stellen sie heute den größten Teil der Tätigkeit des höchsten Gerichts in der katholischen Kirche dar, rufen ständig aufs neue zu bewältigende Probleme hervor und erfordern mehr schöpferische Aktivität.

Stellung und Tätigkeitsbereich der Apostolischen Signatur wurden dann im einzelnen genauer bestimmt durch die *Normae speciales* der Apostolischen Signatur aus dem Jahr 1968², das *Regolamento Generale della Curia Romana*

1 AAS 59 (1967) 885-928, vgl. Artt. 104-108.

2 *Normae speciales in Supremo Tribunali Signaturae Apostolicae ad experimentum servandae post Constitutionem Apostolicam Pauli PP. VI „Regimini Ecclesiae univer-*

aus dem Jahr 1968³, verschiedene Antworten der Päpstlichen Kommission für die Interpretation von Gesetzestexten⁴, den neuen Codex aus dem Jahr 1983, die Apostolische Konstitution *Pastor bonus*, mit der die Römische Kurie im Jahr 1988 abermals reformiert wurde⁵, die Normen über die Anwälte bei der Römischen Kurie⁶, den Codex der Canones der Orientalischen Kirchen aus dem Jahr 1990⁷ und schließlich das *Regolamento della Curia Romana* aus dem Jahr 1992⁸.

sae“, approbiert von Papst PAUL VI. am 23. März 1968. Diese wurden nie in den AAS veröffentlicht, sondern in einem Separatdruck, Città del Vaticano 1968, sowie in verschiedenen Fachzeitschriften (Periodica, Apollinaris, Ius Canonicum), Dokumentensammlungen (vgl. z.B. OCHOA, X., *Leges Ecclesiae*, Vol. III. Romae 1972, Sp. 5321-5332; GORDON, I. / GROCHOLEWSKI, Z., *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, Vol. I. Romae 1977, 372-398; in italienischer Sprache: *Enchiridion Vaticanum*, Vol. VIII. Bologna 1984, 522-587) und im Anhang von Büchern.

Diese „Normae speciales“ sind nicht mehr in Kraft, weil das Gesetz, zu deren Ausführung sie erlassen wurden (vgl. c. 33 § 2), nicht mehr gilt; da aber die neuen „Normae speciales“ noch ausstehen, werden sie ergänzend und unter Berücksichtigung von c. 19, beobachtet, natürlich nur insofern sie dem neuem Gesetz nicht widersprechen. Der Apostolischen Signatur steht es zu, nun die neuen „Normae“, oder das neue eigene Gesetz auszuarbeiten (siehe Art. 125 und auch Art. 38 der Ap. Konst. *Pastor bonus*).

3 AAS 60 (1968) 129-176, vgl. besonders die Artt. 70, 95, 122.

4 Vom 11. Januar 1971: AAS 63 (1971) 329-330; vom 1. Juli 1971: AAS 63 (1971) 860; vom 1. Juli 1976: AAS 68 (1976) 635; vom 7. Juli 1978: AAS 70 (1978) 534; vom 21. Mai 1986: AAS 78 (1986) 1323; vom 22. April 1987: AAS 80 (1988) 1818.

5 AAS 80 (1988) 841-934.

6 Es handelt sich, außer den Artt. 183-185 der Ap. Konst. *Pastor bonus*, um das M.P. *Iusti iudicis*, vom 28. Juni 1988: AAS 80 (1988) 1258-1261, und STAATSSSEKRETARIAT, *Ordinatio ad exsequendas Litteras Apostolicas motu proprio datas „Iusti iudicis“*, vom 23. Juli 1990: AAS 82 (1990) 1630-1634.

7 AAS 82 (1990) 1033-1363.

Zu den bis hierher angeführten Normen und der in ihnen enthaltenen Fortentwicklung vgl. GROCHOLEWSKI, Z., *La Segnatura Apostolica nell'attuale fase di evoluzione: AA.VV., Dilexit iustitiam. In honorem A. Card. SABATTANI*. Città del Vaticano 1984, 211-228; DERS., *I tribunali apostolici: Le nouveau Code de Droit Canonique - The New Code of Canon Law (V. Congrès International de Droit Canonique - 5th International Congress of Canon Law, Ottawa 1984)*. Ottawa 1986, Vol. I, 469-478; DERS., *I Tribunali: AA.VV., La Curia Romana nella Cost. Ap. „Pastor Bonus“*. Città del Vaticano 1990, 401-418; und zusammenfassend DERS., *Die Verwaltungsgerichtsbarkeit der Apostolischen Signatur: ÖAKR 40 (1991) 3-13*.

8 AAS 84 (1992) 201-267, vgl. besonders Artt. 110, 118-122. Im neuesten, am 1. Juli 1999 in Kraft getretenen *Regolamento della Curia Romana*, vom 30. April 1999 (AAS

2. Grundlegende Gesetze

Über die Apostolische Signatur handelt ausdrücklich c. 1445 des CIC. Dieser Canon gilt jedoch durch die Artt. 121-125 der erwähnten Ap. Konst. *Pastor bonus* - gemäß c. 20 - als aufgehoben. In diesen Artikeln ist tatsächlich die ganze Materie umfassend geordnet. Es empfiehlt sich daher, die genannten Artikel der Ap. Konst. *Pastor bonus* hier anzuführen, um sie bei den folgenden Ausführungen stets vor Augen zu haben.

Art. 121 - Hoc Dicasterium, praeter munus, quod exercet, Supremi Tribunalis, consulit ut iustitia in Ecclesia recte administretur.

Art. 122 - Ipsum cognoscit:

- 1° querelas nullitatis et petitiones restitutionis in integrum contra sententias Rotae Romanae;
- 2° recursus, in causis de statu personarum adversus denegatum a Rota Romana novum Causae examen;
- 3° exceptiones suspicionis aliasque causas contra iudices Rotae Romanae propter acta in exercitio ipsorum muneris;
- 4° conflictus competentiae inter tribunalia, quae non subiciuntur eidem tribunalii appellationis.

Art. 123 - § 1. Praeterea cognoscit de recursibus, intra terminum peremptorium triginta dierum utilium interpositis, adversus actus administrativos singulares sive a Dicasteriis Curiae Romanae latos sive ab ipsis probatos, quoties contendatur num actus impugnatus legem aliquam in decernendo vel in procedendo violaverit.

§ 2. In his casibus, praeter iudicium de illegitimitate, cognoscere etiam potest, si recurrens id postulet, de reparatione damnorum actu illegitimo illatorum.

§ 3. Cognoscit etiam de aliis controversiis administrativis, quae a Romano Pontifice vel a Romanae Curiae Dicasteriis ipsi deferantur necnon de conflictibus competentiae inter eadem Dicasteria.

Art. 124 - Ipsius quoque est:

- 1° rectae administrationi iustitiae invigilare et in advocatos vel procuratores, si opus sit, animadvertere;
- 2° videre de petitionibus Sedi Apostolicae porrectis ad obtinendam causae commissionem apud Rotam Romanam, vel aliam gratiam relative ad iustitiam administrandam;
- 3° tribunalium inferiorum competentiam prorogare;

91 [1999] 630-699), finden sich dieselben Normen in den betreffenden Artt. 126 und 134-138.

4° approbationem Tribunalis quoad appellationem Sanctae Sedi reservatam concedere nec non promovere et approbare erectionem tribunalium interdioecesanorum.

Art. 125 - Signatura Apostolica lege propria regitur.

Art. 121 - Diese Behörde übt die Funktion des höchsten Gerichtes aus und sorgt dafür, dass die Gerichtsbarkeit in der Kirche recht verwaltet wird.

Art. 122 - Sie entscheidet über:

- 1° Nichtigkeitsbeschwerden und Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen Urteile der Rota;
- 2° Beschwerden in Personenstandssachen gegen die Ablehnung der erneuten Untersuchung einer Rechtssache durch die Römische Rota;
- 3° Befangenheitseinreden und andere Einwendungen gegen Auditoren der Römischen Rota wegen ihrer Amtsausübung;
- 4° Kompetenzkonflikte zwischen Gerichten, die nicht demselben Berufungsgericht unterstehen.

Art. 123 - § 1. Darüber hinaus entscheidet sie über Beschwerden, die innerhalb einer Ausschlussfrist von dreißig nutzbaren Tagen gegen Einzel-Verwaltungsakte eingelegt worden sind, seien sie von Dikasterien der Römischen Kurie erlassen oder von ihr bestätigt, sooft behauptet wird, dass der angefochtene Akt ein Gesetz im Entscheiden oder im Verfahren verletzt habe.

§ 2. In diesen Fällen kann sie neben dem Urteil über die Unrechtmäßigkeit auch, wenn der Beschwerdeführer das verlangt, über den Ersatz von Schäden entscheiden, die durch den rechtswidrigen Akt zugefügt wurden.

§ 3. Sie entscheidet auch über andere Verwaltungsstreitigkeiten, die ihr vom Papst oder von den Dikasterien der Römischen Kurie übertragen werden wie auch über Kompetenzkonflikte zwischen diesen Dikasterien.

Art. 124 - Es ist auch ihre Sache:

- 1° über die rechte Ausübung der Rechtspflege zu wachen und, sofern es nötig ist, gegen Anwälte und Prozessvertreter einzuschreiten;
- 2° über Anträge zu entscheiden, die dem Apostolischen Stuhl vorgelegt wurden, um die Überweisung einer Streitsache an die Römische Rota oder eine andere Gunst in Bezug auf die Rechtspflege zu erreichen;
- 3° die Zuständigkeit der Untergерichte zu erweitern;
- 4° die dem Heiligen Stuhl vorbehaltende Genehmigung eines Berufungsgerichtes zu gewähren und die Errichtung von interdiözesanen Gerichten zu fördern und zu approbieren.

Art. 125 - Die Apostolische Signatur stützt sich auf ihr eigenes Gesetz.

3. Verschiedenartigkeit der Zuständigkeiten

Die grundlegenden Gesetze bestätigen einerseits von neuem, dass die Apostolische Signatur, sowohl in Bezug auf die ordentliche Gerichtsbarkeit als auch auf die Verwaltungsgerichtsbarkeit, ein höchstes Gericht ist, andererseits geben sie deutlich zu erkennen, dass sie nicht nur als Gericht fungiert, sondern auch andere Funktionen, die sich freilich auf die kirchliche Rechtspflege beziehen, ausübt.

In der Tat ist die Apostolische Signatur in drei „Sektionen“ (im Sinn von drei gesonderten Tätigkeitsbereichen) geteilt. Jede von ihnen entspricht einem der betreffenden Organe in den Staatsordnungen. In der Ersten Sektion stellt die Apostolische Signatur das höchste Gericht der ordentlichen Gerichtsbarkeit dar und ähnelt daher den Kassationshöfen. In der Zweiten Sektion steht sie an der Spitze der Verwaltungsgerichtsbarkeit und kann deshalb mit den obersten Verwaltungsgerichten in den staatlichen Gesetzgebungen verglichen werden. In der Dritten Sektion ist die Signatur hingegen kein Gericht, sondern ein Verwaltungsorgan in Bezug auf die kirchliche Rechtspflege, vergleichbar besonders mit den Justizministerien in den Staatsordnungen.

II. DIE ERSTE SEKTION (ART. 122)

In der Ersten Sektion steht die Apostolische Signatur, wie bereits erwähnt, an der Spitze der ordentlichen Gerichtsbarkeit (hinsichtlich der ordentlichen Streitsachen und Strafsachen) und ähnelt daher den höchsten Gerichten der ordentlichen Gerichtsbarkeit in den Staatsordnungen (dem *Corte di Cassazione* in Italien, dem *Cour de Cassation* in Frankreich, dem *Bundesgerichtshof* in Deutschland und dem *Obersten Gerichtshof* in Österreich). Diese höchsten Gerichte sind keine Berufungsgerichte, sondern ihre Besonderheit besteht darin, dass sie die Urteile „kassieren“ (Kassationshof) oder aufheben.

Art. 122 der Ap. Konst. *Pastor bonus* nennt sechs Zuständigkeiten der Apostolischen Signatur, die ihr als höchstes Gericht der ordentlichen Gerichtsbarkeit zukommen (Nummer 1° und 3° enthalten jeweils zwei Zuständigkeiten). Tatsächlich entscheidet sie entsprechend diesem Artikel über:

1. Nichtigkeitsbeschwerden gegen Urteile der Römischen Rota

Die Canones 1620 und 1622 geben an, wann ein Urteil an (unheilbarer oder heilbarer) Nichtigkeit leidet. Nach dem CIC - anders als gewöhnlich in den staatlichen Rechtsordnungen - ist dasselbe Gericht, das das Urteil erlassen hat (c. 1624) oder, wenn die Nichtigkeitsbeschwerde zusammen mit der Berufung geltend gemacht wird, das Appellationsgericht (c. 1625) zuständig, über die Nichtigkeitsbeschwerde zu entscheiden.

Diese Norm gilt aber nicht für die Römische Rota. Wer die Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Rotaurteil einlegen will, kann dies nur bei der Apostolischen Signatur tun. In diesem Fall entscheidet die Apostolische Signatur lediglich über die Nichtigkeitsbeschwerde und wenn sie das Rotaurteil für ungültig erklärt hat, kehrt die Rechtssache an die Römische Rota zurück, die dann von neuem in derselben Instanz entscheiden muss.

Auch wenn die Nichtigkeitsbeschwerde gegen ein Urteil der Rota zusammen mit der Berufung eingelegt wird, muss zuerst die Apostolische Signatur über die Nichtigkeitsbeschwerde entscheiden und erst danach, sofern die Nichtigkeit des Urteils nicht feststeht, der nächsthöhere Turnus der Römischen Rota über die Berufung ein Urteil fällen⁹.

2. Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand („restitutio in integrum“) gegen Urteile der Römischen Rota

Ein Urteil, das keineswegs nichtig ist und gegen das eine Berufung nicht eingelegt werden kann (vgl. c. 1629), also in Rechtskraft erwachsen ist, könnte sich trotzdem als offensichtlich ungerecht erweisen. In einem solchen Fall sieht c. 1645 § 1 die Möglichkeit vor, eine „restitutio in integrum“ zu beantragen, d.h. die Streitsache in jenen Stand des Verfahrens zu versetzen, in dem sie sich vor der Urteilsfällung befunden hat. § 2 desselben Canons bestimmt taxativ, wann ein Urteil für offensichtlich ungerecht gehalten werden kann.

Nach dem CIC ist die „restitutio in integrum“ wegen tatsächlicher Gründe¹⁰ bei dem Tribunal zu beantragen, das das Urteil gefällt hat (c. 1646 § 1), wegen rechtlicher Gründe¹¹ beim Berufungsgericht (c. 1646 § 2). Ist aber „die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt worden, so muss der Richter in der Sache ein Urteil fällen“ (c. 1648).

Diese Normen beziehen sich nicht auf die Rotaurteile. Eine „restitutio in integrum“ gegen Entscheidungen der Rota kann nur bei der Apostolischen Signatur beantragt werden; wenn jedoch die Apostolische Signatur die „restitutio in

9 Vgl. *Normae speciales* (vgl. oben, Anm. 2), Art. 19 § 5.

10 In c. 1645 § 2 angeführt: wenn „1° sich das Urteil auf Beweise, die sich später als falsch erwiesen haben, derart stützt, dass ohne diese Beweise der Urteilstenor nicht aufrecht zu erhalten ist; 2° später Urkunden aufgefunden worden sind, die neue und eine gegenteilige Entscheidung fordernde Tatsachen unzweifelhaft beweisen; 3° ein Urteil aufgrund arglistiger Täuschung einer Partei zum Schaden der anderen Partei ergangen ist“.

11 Im gleichen Canon und Paragraph angeführt: wenn „4° eine nicht rein prozessuale Gesetzesvorschrift offenkundig vernachlässigt worden ist, 5° das Urteil einer früheren Entscheidung widerstreitet, die in Rechtskraft erwachsen ist“.

integrum“ gewährt hat, kehrt die Streitsache an die Römische Rota zurück, die von neuem in der Sache entscheiden muss.

3. Beschwerden in Personenstandssachen, gegen die Ablehnung der erneuten Untersuchung einer Rechtssache durch die Römische Rota

Es handelt sich hier um Verfahren über den Personenstand, zu denen auch die Eheprozesse gehören, die im kanonischen Recht niemals in Rechtskraft erwachsen (c. 1643); um eine in den staatlichen Rechtsordnungen beinahe unverständliche, im kirchlichen Recht aber aus theologischen Gründen notwendige Verfügung. Gemäß c. 1644 § 1 kann in diesen Verfahren auch nach zwei gleichlautenden Urteilen, unter Vorlage neuer und schwerwiegender Beweise oder Begründungen, eine Wiederaufnahme des Verfahrens beim Berufungsgericht beantragt werden.

Wenn eine solche Wiederaufnahme des Verfahrens bei der Römischen Rota beantragt wird und die Rota diese mangels „neuer und schwerwiegender Beweise oder Begründungen“ nicht gewährt, besteht die Möglichkeit, bei der Apostolischen Signatur einen Rekurs einzulegen. Praktisch handelt es sich wohl um eine Berufung, weil in diesem Fall die Apostolische Signatur und die Römische Rota denselben Streitgegenstand untersuchen und entscheiden (nämlich das Vorhandensein von neuen und schwerwiegenden Argumenten). Sollte die Apostolische Signatur die Wiederaufnahme gewähren, muss die Rota den Rechtsstreit in nachsthöherer Instanz in der Sache selbst entscheiden.

Die Frage, ob nach Verweigerung der Wiederaufnahme durch die Rota zunächst beim höheren Turnus Berufung einzulegen wäre und erst nach zwei ablehnenden Entscheidungen der Rota die Signatur angerufen werden könne, oder ob es möglich wäre, bereits nach der ersten negativen Rotaentscheidung über die Wiederaufnahme an die Apostolische Signatur zu rekurrieren, wird unter den Autoren diskutiert¹². In der Praxis nimmt jedoch die Apostolische Signatur alle Rekurse zur Entscheidung an, ungeachtet ob sie nach einer einzigen oder nach zwei ablehnenden Rotaentscheidungen eingebracht werden.

12 Persönlich scheint mir jene Auffassung mehr den Grundprinzipien der Rechtsmittel-einlegung zu entsprechen, dass nach der ersten die Wiederaufnahme ablehnenden Entscheidung der Rota ein weiterer Rekurs nur bei der Signatur eingelegt werden kann: in der Tat halte ich die Annahme eines Rekurses (der eigentlich, wie bereits erwähnt, eine Berufung ist) gegen zwei gleichlautende Entscheidungen für eine Beleidigung gegenüber dem Apostolischen Gericht der Römischen Rota angesichts der Tatsache, dass nach zwei gleichlautenden Entscheidungen der Untergerichte eine weitere Berufung nicht mehr zulässig ist.

4. Befangenheitseinreden gegen Richter der Römischen Rota

C. 1448 § 1 bestimmt, dass der Richter in keinem Rechtsstreit tätig werden darf, „an dem er aufgrund von Blutsverwandtschaft oder Schwägerschaft [...] Vormundschaft oder Pflegschaft, freundschaftlichem Verkehr, feindlicher Einstellung, Erwartung eines Gewinns oder Vermeidung eines Verlustes irgendwie persönlich interessiert ist“. Der folgende Canon erklärt, dass eine Partei den Richter, der sich in diesen Fällen nicht von sich aus seines Amtes enthält, ablehnen kann, und gibt genau an, wer in den einzelnen Fällen über die Ablehnung zu entscheiden hat. Der Canon erwähnt jedoch die Rotarichter nicht. Wenn die Partei beabsichtigt, einen Auditor der Rota abzulehnen, steht das Urteil darüber der Apostolischen Signatur zu.

5. Andere Einwendungen gegen Auditoren der Römischen Rota wegen ihrer Amtsausübung

Es handelt sich hier um strafbare Missbräuche, die im c. 1457 § 1 angeführt werden: Richter, „die, obwohl sie sicher und offenkundig zuständig sind, den richterlichen Dienst verweigern oder sich ohne gesetzliche Grundlage für zuständig erklären und Rechtssachen behandeln und entscheiden oder das Amtsgeheimnis verletzen oder vorsätzlich oder grob fahrlässig den Streitparteien sonstigen Schaden zufügen“, „können [...] bestraft werden“.

Die Apostolische Signatur kann in diesen Fällen nicht nur über die über einen Rotarichter zu verhängende Strafe entscheiden, sondern - offensichtlich - auch über einen eventuellen Ersatz von Schäden (vgl. c. 128)¹³.

6. Kompetenzkonflikte zwischen Gerichten, die nicht demselben Berufungsgericht unterstehen

Zuständigkeitsstreitigkeiten zwischen zwei Gerichten, die ein gemeinsames Berufungsgericht haben, werden von diesem Gericht geklärt (c. 1416).

Diese Zuständigkeit der Apostolischen Signatur ist die einzige der Ersten Sektion, die sich nicht notwendig auf Urteile oder auf Richter der Rota bezieht. Allerdings darf nicht vergessen werden, dass es sich hier auch um Kompetenzkonflikte zwischen der Römischen Rota und den Untergerichten handelt¹⁴.

13 Art. 43 § 1 der *Normae Romanae Rotae Tribunalis* vom 18. April 1994 bestimmt: „Auditores qui secretum violaverint, aut ex dolo grave litigantibus detrimentum attulerint, tenentur de damnis ad instantiam partis laesae, vel etiam ex officio, Signaturae Apostolicae iudicio, a Romano Pontifice confirmato“ (ASS 86 [1994] 521). Dieser Artikel scheint allerdings umstritten zu sein.

14 Vgl. dazu: GROCHOLEWSKI, Z., L'appello nelle cause di nullità matrimoniale: Forum 4 (1993) 2, 37-39.

7. Zusammenfassung

Abschließend möchte ich darauf hinweisen, dass die Apostolische Signatur in der Ersten Sektion den höchsten staatlichen Gerichten der ordentlichen Gerichtsbarkeit nur *ähnlich* ist, aber nicht *gleich*. Es gibt tatsächlich auch Unterschiede, und nicht nur in Bezug auf die zu behandelnden Streitsachen. So kann z.B. bei den höchsten staatlichen Gerichten gegen jedes beliebige Urteil (auch eines Lokalgerichtes erster Instanz) eine Nichtigkeitsbeschwerde eingelegt werden, während bei der Apostolischen Signatur mit einer Nichtigkeitsbeschwerde nur die Entscheidungen der Rota angefochten werden können (somit ist die Signatur nur gegenüber den Rotaentscheidungen als Kassationshof anzusehen); die obersten Gerichtshöfe entscheiden meist nur Rechtsfragen, während die Signatur (in den Verfahren gegen die Rotarichter) auch über verschiedene Tatfragen urteilt; in einigen Ländern (z.B. in Deutschland) kommt den Entscheidungen des Höchsten Gerichtes der Wert einer authentischen Gesetzesinterpretation zu, die für alle anderen Gerichte verpflichtend ist, in der Kirche ist hierzu der Päpstliche Rat für die Interpretation von Gesetzestexten zuständig.

III. DIE ZWEITE SEKTION (ART. 123)

In der Zweiten Sektion steht - nach Art. 123 der Ap. Konst. *Pastor bonus* die Apostolische Signatur an der Spitze der Verwaltungsgerichtsbarkeit (der verwaltenden Streitsachen), und ähnelt daher den Höchsten Gerichten der Verwaltungsgerichtsbarkeit in den Staatsordnungen (wie dem *Consiglio di Stato* in Italien, dem *Conseil d'Etat* in Frankreich, dem *Obersten Verwaltungsgerichtshof* in Deutschland und in Österreich).

1. Hauptsächliche Zuständigkeit

- a. Die prinzipielle Zuständigkeit der Zweiten Sektion (Art. 123 §§ 1-2) bezieht sich auf Konflikte zwischen Gläubigen (Klerikern, Laien, Ordensleuten, juristischen Personen) und den verwaltenden Autoritäten der Kirche (Diözesanbischöfe, Obere von Instituten des gottgeweihten Lebens oder Gemeinschaften des apostolischen Lebens, Behörden der Römischen Kurie), die durch einen Verwaltungsakt in Einzelfällen entstanden sind (vgl. cc. 35-93)¹⁵.
- b. Die Zweite Sektion der Apostolischen Signatur ist derzeit das einzige in der Kirche existierende Verwaltungsgericht (in den Lokalkirchen gibt es keine

15 Vgl. GROCHOLEWSKI, Z., *Atti e ricorsi amministrativi: Apollinaris* 57 (1984) 263-268. DERS., *Il nuovo Codice di Diritto Canonico. (Utrumque Ius 9)* Rom 1983, 506-511.

Verwaltungsgerichte¹⁶). Sie urteilt über Rekurse gegen Einzel-Verwaltungsakte: a) die von Behörden der Römischen Kurie *erlassen*, oder b) im Zuge des hierarchischen Rekurses *bestätigt* wurden.

Dies bedeutet, dass die Apostolische Signatur über keinen von einer unteren Autorität (Bischof, Ordensoberen) erlassenen Verwaltungsakt entscheiden kann, sofern er nicht von einer Behörde der Römischen Kurie bestätigt worden ist. Wenn daher jemand einen von einer unteren Autorität erlassenen Einzel-Verwaltungsakt anfechten will, muss er zuerst durch einen hierarchischen Rekurs die Entscheidung des zuständigen Dikasterium der Römischen Kurie erlangen (z.B. ein durch Dekret des Bischofs von seiner Pfarre enthobener Pfarrer muss vorerst einen hierarchischen Rekurs bei der Kleruskongregation einreichen; ein entlassener Ordensmann muss den Rekurs bei der Kongregation für die Institute des gottgeweihten Lebens und für die Gemeinschaften des apostolischen Lebens einbringen; ein vom Bischof seines Amtes enthobener Professor eines Seminars bei der Kongregation für das Katholische Bildungswesen; usw.) und erst dann, falls das betreffende Dikasterium die Entscheidung der unteren Autorität bestätigt hat, kann der gerichtliche Rekurs bei der Zweiten Sektion der Apostolischen Signatur eingelegt werden¹⁷.

Nach dem *Regolamento Generale della Curia Romana* aus dem Jahr 1992¹⁸ (Art. 119 § 1) und dem neuesten aus dem Jahr 1999¹⁹ (Art. 135 § 1) muss derjenige, der gegen einen von einer Behörde der Römischen Kurie erlassenen oder bestätigten Verwaltungsakt einen Rekurs an die Zweite Sektion der Apostolischen Signatur einlegen will, zuerst einen Antrag auf Aufhebung oder Abänderung der getroffenen Maßnahme selbst bei demselben Dikasterium innerhalb einer Nutzfrist von 10 Tagen nach Erhalt der Entscheidung stellen.

c. Während im Zuge des hierarchischen Rekurses der Einzel-Verwaltungsakt unter jedwedem Gesichtspunkt angefochten werden kann (vgl. cc. 1737 § 1 und 1739), ist das *Objekt des Rekurses* und folglich auch des Urteils der Apostolischen Signatur ausschließlich: a) die Illegitimität des Verwaltungsaktes, oder die Verletzung eines Gesetzes im Entscheiden oder im Verfahren („in decernendo vel in procedendo“); b) der Ersatz der durch den rechtswidrigen Akt zugefügten Schäden.

16 Meinen Standpunkt hierzu habe ich in der Studie: Treinta años de justicia administrativa canónica. Balance y perspectivas: Fidelium Jura 8 (1998) 267-298, dargelegt.

17 Über die einem Rekurs an die Apostolische Signatur vorausgehenden Verfahren vgl. GROCHOLEWSKI, Atti e ricorsi, 268-277 (bzw. 511-520); DERS., De ordinatione, 68-71.

18 AAS 84 (1992) 201-267.

19 Vgl. oben, Anm. 8.

Zum Letzteren habe ich an anderer Stelle bemerkt: „die Frage des Ersatzes der aus rechtswidrigen Verwaltungsakten entstandenen Schäden ist in den staatlichen Ordnungen bereits ziemlich kompliziert, und erst recht in der kanonischen Rechtsordnung, in der es sich häufig und in erheblicherer Weise um moralische Schäden handelt, die schwer wieder gutzumachen und womöglich oft gar nicht leicht zu ermitteln sind“²⁰. In den Staatsordnungen wird diese Frage vorwiegend finanziell geregelt, was in der kirchlichen Rechtsordnung zumeist gar nicht denkbar ist. Z.B. im Fall einer illegitimen Entlassung eines Ordensmannes kann diesem der Schaden nicht durch die Bezahlung einer bestimmten Summe ersetzt werden, weil er auf Grund des Armutsgelübdes das Geld an seine Oberen, die ihn entlassen haben, zurückerstatten müsste.

d. Nach der konstanten Rechtsprechung der Apostolischen Signatur kann, anders als in den staatlichen Rechtsordnungen, auch die untere verwaltende Autorität, deren Entscheid durch eine Behörde der Römischen Kurie reformiert wurde, bei der Zweiten Sektion einen Rekurs einlegen. Diese in den Staatsordnungen vielleicht kaum verständliche Besonderheit ergibt sich dagegen aus der spezifischen Wesensart der Gewalt in der Kirche²¹.

2. Untergeordnete Zuständigkeiten der Zweiten Sektion (Art. 123 § 3)

Diese Zuständigkeiten bezeichne ich als untergeordnete, weil sie beinahe an die hauptsächliche Zuständigkeit angefügt erscheinen und alle zusammen einen relativ geringen Teil der Tätigkeit der Zweiten Sektion ausmachen. Es sind folgende:

- *Vom Papst übertragene Verwaltungsstreitigkeiten*: wenn das Kirchenoberhaupt einen bestimmten gerichtlichen Rechtsstreit an sich zieht, gibt er ihn gewöhnlich an die Römische Rota ab, wenn der Papst aber eine Verwaltungssache an sich zieht, überträgt er sie normalerweise der Zweiten Sektion der Apostolischen Signatur. Der Heilige Vater kann in einem solchen Fall der Apostolischen Signatur, außer dem Urteil über die Illegitimität des Verwaltungsaktes und der Schäden, auch die Entscheidung in der Sache selbst übertragen (wie es tatsächlich in einigen Fällen vorgekommen ist).

- *Von den Behörden der Römischen Kurie übertragene Verwaltungsstreitigkeiten*: Der Grund einer solchen Zuweisung kann z.B. darin liegen, dass die Behörde bei der Entscheidung eines Rechtsstreites durch die untere Autorität

20 I tribunali: AA.VV., *La Curia Romana nella Cost. Ap. „Pastor Bonus“*. Città del Vaticano 1990, 409.

21 GROCHOLEWSKI, Z., *L'autorità amministrativa come ricorrente alla Sectio Altera della Segnatura Apostolica*: *Apollinaris* 55 (1982) 752-779.

schon in irgend einer Weise tätig geworden ist oder dass es sich um eine besonders schwierige Rechtsfrage handelt.

- *Zuständigkeitsstreitigkeiten zwischen den Behörden der Römischen Kurie*, und zwar wenn sich zwei Dikasterien der Römischen Kurie zur Behandlung derselben Frage für zuständig erklären (positiver Konflikt), oder sich zwei oder mehrere angerufene Dikasterien für unzuständig erklären, dieselbe Frage zu behandeln (negativer Konflikt). Nach der Ap. Konst. *Pastor bonus*, Art. 2 § 1, gehören zu den Dikasterien: „das Staatssekretariat, die Kongregationen, die Gerichte, die Räte und Ämter, nämlich die Apostolische Kammer, die Verwaltung der Güter des Apostolischen Stuhles, die Präfektur für die wirtschaftlichen Angelegenheiten des Heiligen Stuhles“²², die außer dem Papst keine hierarchisch übergeordnete Autorität besitzen.

3. Schlussbetrachtung

Auch in der Zweiten Sektion ist die Apostolische Signatur, angesichts der erwähnten Besonderheiten, den entsprechenden Höchsten Gerichten der staatlichen Verwaltungsgerichtsbarkeit nur *ähnlich*, aber nicht *gleich*.

Die Verschiedenheit bezieht sich überdies - vielleicht sogar in erster Linie - auf die zu behandelnden Rechtsfälle, bei denen es hauptsächlich um Fragen rein spiritueller Natur geht²³.

IV. DIE DRITTE SEKTION (ART. 124)

1. Zuständigkeiten im allgemeinen

In der Dritten Sektion - wie Art. 124 der Ap. Konst. *Pastor bonus* darlegt - ist nun die Apostolische Signatur kein Tribunal, sondern ein Verwaltungsorgan in Bezug auf die Ausübung der kirchlichen Rechtspflege, analog den Justizministerien in den Staatsordnungen.

Da den staatlichen Ministerien im kirchlichen Bereich die Kongregationen der Römischen Kurie (höchste kirchliche Verwaltungsorgane) gleichkommen, könnte die Dritte Sektion - im kanonistischen Sprachgebrauch - auch Kongregation der Gerechtigkeit genannt werden (oder, vielleicht noch treffender, Kongregation der Gnade und Gerechtigkeit²⁴).

22 AAS 80 (1988) 859.

23 Vgl. dazu GROCHOLEWSKI, Z., *Aspetti teologici dell'attività giudiziaria della Chiesa: AA.VV., Teologia e diritto canonico*. Città del Vaticano 1987, 195-208, vor allem 199-200, Nr. 4, und 205, Nr. 6-7; DERS., *Die Verwaltungsgerichtsbarkeit*, 21-22.

24 In Italien existiert tatsächlich das „Ministero di Grazia e Giustizia“.

Es handelt sich hier um einen sehr weiten und vielfältigen Tätigkeitsbereich der Apostolischen Signatur²⁵, der auch Probleme und Schwierigkeiten mit sich bringt. Tatsächlich erstreckt sich die gerichtliche Tätigkeit in der Kirche - ganz anders als im staatlichen Bereich - auf eine enorme Verschiedenartigkeit der Völker, praktisch auf alle Erdteile und Nationen; hat den vielfältigen sozialen und kulturellen Gegebenheiten aller Staaten des Erdkreises Rechnung zu tragen; vollzieht sich unter Nationalitäten völlig verschiedener rechtlicher Traditionen und staatlicher Ordnungen sowie total unterschiedlicher Mentalitäten und Sprachen. Außerdem stößt sie auf Lokalkirchen, die einen verschiedenen Entwicklungsgrad aufweisen: einige Missionskirchen befinden sich im Anfangsstadium, andere im Reifungsprozess, wieder andere sind bereits vollständig eingerichtet und ausgebildet. Man darf auch nicht vergessen, dass es neben der lateinischen Kirche zahlreiche orientalische Kirchen mit verschiedenen Riten gibt, deren eigene, reichhaltige Tradition zu respektieren ist²⁶.

Der oben zitierte Art. 124 der Ap. Konst. *Pastor bonus* - der ausschließlich über die Dritte Sektion der Apostolischen Signatur handelt - erörtert ihre Zuständigkeiten in vier Nummern, wovon aber die Nummern 1°, 2° und 4° jeweils zwei Zuständigkeiten enthalten. Außerdem ist die zuerst erwähnte Kompetenz, nämlich „über die rechte Ausübung der Rechtspflege zu wachen“, sehr allgemein formuliert: einerseits umfasst sie in einem gewissen Sinn auch die nachfolgenden Kompetenzen, andererseits erschöpft sie sich aber nicht in diesen, sondern enthält auch viele andere auf sie zurückzuführende und aus ihr hervorgegangene Tätigkeitsbereiche. Deshalb halte ich mich nicht unbedingt an die im Art. 124 angegebene Reihenfolge, sondern behandle die einzelnen Tätigkeitsbereiche der Dritten Sektion nach einer eigenen Ordnung.

Zuvor muss jedoch festgehalten werden, dass die Apostolische Signatur die vorerwähnte Überwachung nicht einfach als bloße Kontrolle oder Inspektion betrachtet, sondern in erster Linie bemüht ist, den in aller Welt verstreuten Gerichten Hilfe anzubieten und ihnen bei der Lösung ihrer Probleme und der

25 Vgl. GROCHOLEWSKI, Z., *Linee generali della giurisprudenza della Segnatura Apostolica relativamente alla procedura nelle cause matrimoniali*: MonEccI 107 (1982) 233-267; in französischer Sprache *Lignes générales de la jurisprudence de la Signature Apostolique en matière de procédure dans les causes matrimoniales*: RDC 32 (1982) 35-73.

26 GROCHOLEWSKI, Z., *Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica e sentenza canonica*: La sentenza in Europa: metodo tecnica e stile (Atti del Convegno internazionale per l'inaugurazione della nuova sede della Facoltà: Ferrara 10-12 ottobre 1985). Padova 1988, 335; IDEM: *Apollinaris* 59 (1986) 191.

Ausübung ihres schwierigen Dienstes beizustehen²⁷. Sie steht daher den Gerichten der Lokalkirchen stets zur Verfügung.

2. Einzelne Tätigkeitsbereiche der Dritten Sektion

a. *Überprüfung der Jahresberichte.* Jedes kirchliche Gericht hat jedes Jahr an die Apostolische Signatur, anhand eines vorgedruckten Formulars einen Bericht über seine Zusammensetzung und Tätigkeit zu senden. Dies ermöglicht es der Apostolischen Signatur, den Stand der kirchlichen Gerichte in den verschiedenen Ländern kennen zu lernen und stellt daher eine Grundvoraussetzung dar, damit sie ihre eigene Aufgabe erfüllen und den bestehenden Problemen entgegentreten kann.

Nach Überprüfung der Jahresberichte ergehen an die einzelnen Gerichte die erforderlichen Bemerkungen hierzu (z.B. über die mangelnde Ausbildung des Personals, die unzulängliche Tätigkeit, die vereinzelt vorgefundenen Irregularitäten oder rechtlichen Unklarheiten). Diese Bemerkungen sind bisweilen sehr lang und enthalten oft auch konkrete Vorschläge und/oder eine Aufforderung, Erklärungen abzugeben.

Es handelt sich um ungefähr zweitausend Berichte. In Anbetracht des begrenzten Personals ist die Signatur nicht imstande, jedes Jahr mit derselben Sorgfalt alle Berichte zu überprüfen, aber Jahr für Jahr wird den Gerichten einer bestimmten geographischen Region besonderes Augenmerk gewidmet.

b. *Überprüfung der Urteile.* In Bezug auf bereits abgeschlossene Verfahren ersucht die Apostolische Signatur mitunter, aus irgendeinem Grund, ein Gericht, einige konkrete Urteile (oder auch die gesamten Akten bestimmter Rechtsstreite) zu senden, und übermittelt dann nach deren Überprüfung die eigenen Bemerkungen darüber. Es kommt auch vor, dass sie ein Urteil für nichtig oder unhaltbar hält, aber auch in diesem Fall achtet sie das Gewissen der Richter (das Urteil kann vielleicht sogar gerecht, aber der Prozess schlecht geführt sein) und greift nur insofern ein, als sie ihre eigenen Bemerkungen übermittelt, mit der dringenden Aufforderung, diese in Zukunft bei anderen Entscheidungen zu berücksichtigen. Wenn sie nach einiger Zeit bemerkt, dass dieselben Irregularitäten in demselben Gericht bestehen bleiben, greift sie in energischerer Weise beim betreffenden Bischof als Moderator des Gerichtes ein.

c. *Beschwerden und Anzeigen.* Sehr häufig treffen Beschwerden ein, die von einer Prozesspartei gegen die Verfahrensweise eines bestimmten Gerichtes er-

27 Siehe dazu die Rundschreiben der Apostolischen Signatur über den Stand und die Aktivität der kirchlichen Gerichte *Inter cetera*, vom 28. Dezember 1970: AAS 63 (1971) 481-482, Nr. 5-6.

hoben werden (z.B. wegen Verweigerung des Verteidigungsrechtes oder der Verletzung prozessualer Normen).

In einem solchen Fall muss die Apostolische Signatur eingreifen. Zuerst fordert sie Erklärungen des Gerichtes an (manchmal auch die Akten). Sofern die Anklagen gerechtfertigt erscheinen, ergreift sie je nach der Lage des Falles die notwendigen Maßnahmen und übermittelt entsprechende Bemerkungen²⁸. Wenn sich schwere Irregularitäten herausstellen, die gefällten Urteile als nichtig erweisen und zugleich keine Möglichkeit besteht, die Angelegenheit in angemessener Weise durch die Lokalgerichte richtig zu stellen, zieht sie sogar die Rechtssache an den Heiligen Stuhl und überträgt sie der Römischen Rota zur Entscheidung. In einem solchen Fall bestimmt sie zum Beispiel, dass dieses Apostolische Gericht zuerst über die eventuelle Nichtigkeit des Urteils oder der Urteile entscheide (in der Dritten Sektion kann die Signatur an sich ein Urteil nicht für ungültig erklären, weil sie auch kein Gericht ist), und dann in der Sache selbst, in der jeweiligen Gerichtsinstanz, ein Urteil fälle (je nachdem ob das vorhergehende Urteil oder die vorhergehenden Urteile ungültig sind oder nicht).

Es kommt auch vor, dass die bei der Behandlung einer Streitsache entstandenen Irregularitäten von einem Mitarbeiter des Lokalgerichtes selbst angezeigt werden (der eine Richtigstellung auf andere Weise nicht erreichen konnte) oder von einer kirchlichen Autorität, der die Urteilstvollstreckung zukommt oder sogar von der Partei, die im Rechtsstreit gewonnen hat (weil, ihrer Meinung nach, die Rechtssache besser hätte beurteilt werden müssen oder weil sie zweifelt, ob sie, angesichts der von ihr wahrgenommenen Irregularitäten, im Gewissen dem Urteilstenor Folge leisten könne).

d. Mitteilungen. Wenn sich aus den Berichten und Beschwerden die Notwendigkeit ergibt, untersucht die Apostolische Signatur den Stand der Rechtspflege in einer Nation oder kirchlichen Provinz und gibt dann, im Hinblick auf die Verbesserung der Lage, geeignete Vorschläge oder Anregungen.

e. Anfragen. Viele Fragen kommen von den einzelnen Gerichten. Praktisch kann man sie in vier Gruppen teilen: a) Anfragen, die einen Rechtszweifel (*dubium iuris*) enthalten, leitet die Apostolische Signatur an den Päpstlichen Rat für die Interpretation von Gesetzestexten weiter; b) wenn sie keinen *dubium iuris* enthalten, aber von Bedeutung sind oder sich auf eine bereits verbreitete Gesetzeswidrigkeit beziehen, fasst sie eine diesbezügliche Erklärung oder Antwort und übermittelt diese an die Interessenten; c) wenn es sich um eine Frage von geringer Bedeutung handelt, übermittelt sie, um dem Gericht behilflich zu sein, ein *privates*, von einem ihrer Mitarbeiter verfasstes Votum, oder antwortet mit einem einfachen Schreiben; d) sie gibt jedoch keine Ant-

28 Vgl. dazu GROCHOLEWSKI, *Linee generali*, 240-243 (in französischer Sprache, 43-47).

wort, wenn die Frage sich auf einen bestimmten Rechtsstreit beziehen soll, weil es allein dem anfragenden Richter zukommt, die Antwort zu geben (in einem solchen Fall gibt sie höchstens die zu beachtenden Umstände oder Gesetze an, um ein Urteil fällen zu können). Selbstverständlich kann sich die Apostolische Signatur nicht an die Stelle des zuständigen Richters setzen und die Entscheidung vorwegnehmen.

Allerdings gehört es nicht zu den Aufgaben der Apostolischen Signatur, von Privatpersonen oder Anwälten gestellte Fragen zu beantworten.

f. Erklärungen. Um bestimmten Irregularitäten oder Missständen im Bereich der Rechtspflege vorzubeugen, erlässt die Apostolische Signatur bisweilen Erklärungen, die in Fachzeitschriften veröffentlicht werden. Einige sind sogar im offiziellen Organ des Heiligen Stuhles, den „Acta Apostolicae Sedis“ bekannt gemacht worden²⁹.

g. Maßnahmen gegenüber Anwälten und Prozessvertretern (vgl. den oben zitierten Art. 124 Nr. 1° der Ap. Konst. „*Pastor bonus*“). Über die von Anwälten und Prozessvertretern begangenen Amtsmisbräuche handelt der CIC in den cc. 1488-1489. Die Apostolische Signatur trifft nicht unbedingt direkte Vorkehrungen, sondern ersucht meistens den als Moderator des betreffenden Gerichtes fungierenden Bischof, sich in geeigneter Weise des Falles anzunehmen.

Die Signatur überprüft in der Dritten Sektion auch hierarchische Rekurse gegen die von den Moderatoren der Gerichte gegenüber Anwälten und Prozessvertretern ergriffenen Maßnahmen.

h. Anträge auf Überweisung einer Streitsache an die Römische Rota (vgl. ebd., Nr. 2°). Es handelt sich um Fälle, in denen eine der Parteien beantragt, dass ein Rechtsstreit, zu dessen Entscheidung die Römische Rota nach dem Gesetz nicht zuständig ist, der Rota überwiesen wird. Die dazu ergangenen gesetzlichen Bestimmungen in Bezug auf die Römische Rota (c. 1444 § 2 und Art. 129 § 1, 4° der Ap. Konst. *Pastor bonus*) sprechen vom *Papst*, der, nachdem

29 Vgl. *Declaratio de foro plerarumque probationum*: AAS 81 (1989) 892-894; *Declaratio de foro competenti in causa nullitatis matrimonii, post sententiam negativam in prima instantia latam*: AAS 81 (1989) 988-990; *Responsio in casu peculiari seu „in re peculiari“ ad propositum quaesitum de statu libero nupturientium*: AAS 84 (1992) 549-550; *Responsio per generale decretum ad propositum quaesitum de c. 1673, 3° C.I.C.*: AAS 85 (1993) 969-970. Zu den in den AAS nicht publizierten Erklärungen, vgl. z.B. GROCHOLEWSKI, *Linee generali*, 243-244 (in französischer Sprache, 47). Viele von ihnen sind überdies veröffentlicht in GORDON, I. / GROCHOLEWSKI, Z., *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, Vol. I. Romae 1977, Vol. II. Romae 1980. Vgl. auch die jüngsten Erklärungen: *IusEccl* 6 (1994) 366; 8 (1996) 819-839; *Periodica* 82 (1993) 699-700; 85 (1996) 357-360 und 531-534; 87 (1998) 613-622.

er eine Rechtssache an sich gezogen hat, diese der Römischen Rota überweist. In unserem Fall handelt der Heilige Vater durch die Signatur, der nach dem Gesetz diese Aufgabe übertragen wurde.

Wie bereits oben (unter c) erwähnt, fordert die Apostolische Signatur manchmal einen Rechtsstreit von Amts wegen an und überweist ihn an die Römische Rota.

i. Andere Gunsterweise in Bezug auf die Rechtspflege (vgl. ebd.). Diese von der Apostolischen Signatur erbetenen Gunsterweise hinsichtlich der Rechtspflege sind verschiedenster Natur.

Sehr häufig suchen Bischöfe, als Moderatoren der Gerichte, um Dispens von den akademischen Titeln an, die für den Gerichtsvikar, die anderen Richter, die Bandverteidiger und die Kirchenanwälte vom Gesetz vorgeschrieben sind (vgl. cc. 1420 § 4, 1421 § 3, 1435). Bei der Überprüfung dieser Gesuche berücksichtigt die Apostolische Signatur alle Umstände des einzelnen Falles. Manchmal wird daher in demselben Dekret einer bestimmten Person die erbetene Gunst ohne irgend eine zeitliche Begrenzung gewährt, einer anderen Person aber nur für drei oder fünf Jahre, und wieder einer anderen Person wird diese Gunst sogar verweigert. Vereinzelt wird eine Gunst auch unter einer Bedingung gewährt (z.B. dass der Kandidat keine anderen Funktionen ausübt) oder mit einer Einschränkung (z.B. dass er nur an einem Richterkollegium teilnehmen darf, in dem wenigstens der Vorsitzende den gesetzlich vorgeschriebenen Titel besitzt und/oder ohne das Amt des Vorsitzenden des Kollegiums oder des Berichterstatters auszuüben; dass er die Aufgaben eines Bandverteidigers nur unter der Führung des prinzipiellen Bandverteidigers ausüben darf). In einigen Fällen sieht sich die Apostolische Signatur, um den Stillstand der Rechtspflege zu vermeiden, gezwungen, einer bestimmten Person die Dispens zu gewähren, die sie ihr unter anderen Umständen sicher nicht gewährt hätte. Es fehlt nicht an Fällen, in denen die Signatur vor der Entscheidung über das Verlängerungsgesuch einer dem Bandverteidiger gewährten Dispens die Akten einiger Rechtsstreite anfordert, und wenn sie feststellt, dass der Kandidat in Wirklichkeit das Band nicht in gehöriger Weise verteidigt hat, die Verlängerung verweigert.

Bei allen Dispenserteilungen unterlässt es die Apostolische Signatur nicht: a) dem zuständigen Diözesanbischof (oder, wenn es sich um ein interdiözesanes Gericht handelt, den beteiligten Bischöfen) ihre Pflicht vor Augen zu halten, das Gerichtspersonal auszubilden, um die geforderten akademischen Titel zu erwerben, und b) die dispensierten Personen zu ermahnen, sich dem Studium des Kirchenrechtes zu widmen, vor allem des Prozess- und Eherechtes sowie der Rotarechtsprechung³⁰.

30 Vgl. dazu GROCHOLEWSKI, *De ordinatione*, 57.

Immerhin gelangen an die Apostolische Signatur auch Gesuche um andere Gunsterweise, vor allem um Dispens von einer anderen prozessualen Norm³¹, um die Heilung der Akten³², um spezielle Vollmachten³³, oder in Bezug auf die Gerichtsorganisation in einer bestimmten Lokalkirche, und Ähnliches mehr³⁴.

j. Zuständigkeitserweiterungen (vgl. ebd., Nr. 3) und *Päpstliche Kommissionen*. Zu den Gunsterweisen sind auch die Zuständigkeitserweiterungen und Päpstlichen Kommissionen zu rechnen. Jedenfalls werden beide Arten ganz allgemein, auch von der Apostolischen Signatur, Päpstliche Kommissionen genannt.

Streng genommen bezieht sich die *Erweiterung der Zuständigkeit* auf die relative Unzuständigkeit (vgl. c. 1407 § 2), die im kanonischen Recht nur auf Grund des Gebietes vorkommt und bezüglich der sogenannten „gewöhnlichen Personen“ (bzw. nicht in Bezug auf die eine Sonderstellung einnehmenden Personen des c. 1405: vgl. c. 1406 § 2). Es handelt sich meist um Fälle, in denen beantragt wird, einen Rechtsstreit in erster Instanz bei einem gesetzlich nicht zuständigen Gericht anhängig zu machen (es kann sich auch um den Antrag handeln, eine Berufung bei einem vom zuständigen Gericht verschiedenen Lokalgericht einzulegen, das aber berechtigt ist, Rechtsstreitigkeiten in zweiter Instanz zu entscheiden). Diese Zuständigkeitserweiterungen können sich auf einzelne Rechtsstreite beziehen, aber auch auf alle Rechtsfälle einer bestimmten kirchlichen Provinz, die nicht imstande ist ein eigenes, funktionierendes Gericht zu bestellen³⁵.

Die für einen Rechtsstreit erbetene *Päpstliche Kommission* bezieht sich hingegen allein auf die absolute Unzuständigkeit eines Gerichtes (in einem solchen Fall kann die dem Gericht eigene Zuständigkeit nicht auf einen anderen Rechtsfall *erweitert* werden, sondern muss *gewährt werden*). Im allgemeinen handelt es sich um Anträge auf Überweisung der Entscheidung eines Rechtsstreites an ein hinsichtlich der Instanzenordnung absolut unzuständiges Gericht (c. 1440), oder auf Überweisung der Entscheidung eines Rechtsstreites in dritter oder weiterer Instanz an ein Lokalgericht (es könnte sich auch um die Überweisung eines Rechtsstreites an ein Gericht erster oder zweiter Instanz handeln, das nach dem Gesetz oder dem Errichtungsdekret unzuständig ist, Rechtsfälle in einer solchen Instanz zu behandeln).

31 Vgl. dazu GROCHOLEWSKI, *Linee generali*, 253-254 (in französischer Sprache, 57-58).

32 Vgl. ebd., 253-254 (in französischer Sprache, 57-58).

33 Vgl. ebd.

34 Vgl. ebd., 240-267 (in französischer Sprache, 43-72), *passim*.

35 Vgl. dazu GROCHOLEWSKI, *De ordinatione*, 53-55.

In den Gesuchen dieser Art (Päpstliche Kommissionen im engeren wie im weiteren Sinn als Zuständigkeitserweiterung), die durch den Bischof oder das Lokalgericht an das Höchste Gericht gesandt werden, untersucht die Apostolische Signatur vor allem: a) die Gründe, warum die Gunst erbeten wurde (vgl. c. 90 § 1); b) ob die andere Partei zustimmt, und wenn sie nicht zustimmt, aus welchen Gründen sie die Zustimmung verweigert: tatsächlich kann einer Partei eine Gnade nicht gewährt werden, die zugleich eine „Ungnade“ für die andere Partei darstellen würde³⁶. Allerdings berücksichtigt die Apostolische Signatur bei der Entscheidung über die Angemessenheit einer Gunsterteilung alle Umstände des Falles und nicht selten untersucht sie auch die bereits ergangenen Urteile. Wenn sie z.B. in diesen Urteilen auf eine eigenartige Rechtsprechung oder auf eine neue oder besonders schwierige Rechtsfrage stößt und daher die Entscheidung des Rechtsstreites durch ein besonders erfahrenes Gericht, wie es die Römische Rota ist, für zweckmäßig hält, wird sie kaum die Gunst einer Päpstlichen Kommission gewähren, dass ein Lokalgericht in dritter Instanz diesen Rechtsstreit entscheidet, und zwar auch um der erwünschten Einheit der Rechtsprechung in der Gesamtkirche entgegenzukommen.

Die absolute Unzuständigkeit entsteht nach kanonischem Recht auch aufgrund der erwähnten, eine Sonderstellung einnehmenden Personen (vgl. c. 1406 § 2) und auf Grund der Materie (z. B. ein nur für Ehesachen errichtetes Gericht ist absolut unzuständig, andere Rechtsstreite zu entscheiden). Jedoch beziehen sich die an die Signatur gerichteten Gesuche eigentlich nicht auf Unzuständigkeiten dieser Art.

k. Dem Heiligen Stuhl vorbehaltene Genehmigungen eines Berufungsgerichtes (vgl. ebd., Nr. 4°). Es handelt sich vor allem um die Genehmigung jenes Gerichtes, das der Metropolit oder der Prälat eines unmittelbar dem Heiligen Stuhl unterstehenden Gebietes, nach c. 1438, Nr. 2°, für sein eigenes Gericht als dauerndes Berufungsgericht bestimmt hat.

l. Förderung und Genehmigung interdiözesaner Gerichte (vgl. ebd., Nr. 4°). Über diese Gerichte handeln die Canones 1423 und 1439³⁷. Nicht selten schlägt die Apostolische Signatur selbst, angesichts der wahrgenommenen Schwierigkeiten einzelner Lokalkirchen bei der Ausübung der Rechtspflege, die Errichtung interdiözesaner Gerichte vor und hilft den Bischöfen, im Hinblick auf eine wirksamere Ausübung der Rechtspflege, beim richtigen Aufbau der gerichtlichen Strukturen.

36 Vgl. dazu GROCHOLEWSKI, *Linee generali*, 245-252 (in französischer Sprache, 48-56), sowie DERS., *De ordinatione*, 55-56.

37 Hierzu verweise ich auf GROCHOLEWSKI, *De ordinatione*, 50-53.

Nach der gegenwärtigen Praxis und den hierzu von der Apostolischen Signatur erlassenen „Normen“³⁸ müssen die interessierten Bischöfe vor der Errichtung eines interdiözesanen Gerichtes bei der Apostolischen Signatur einen Entwurf vorlegen und um das „nihil obstat“ ansuchen. Wenn dann das Errichtungsdekret ausgestellt und unterschrieben ist, müssen sie die Genehmigung von demselben Apostolischen Gericht erhalten. Aus eigener Erfahrung kann ich sagen, dass diese Intervention der Apostolischen Signatur sehr hilfreich ist. Tatsächlich hat sie bereits zahlreiche Kenntnisse auf diesem Gebiet erworben und kann daher nützliche Ratschläge erteilen, um Schwierigkeiten und weitere Probleme zu vermeiden.

m. Ehenichtigkeitserklärungen auf dem Verwaltungsweg. Die Apostolische Signatur kann bei unzureichender Rechtspflege Ehenichtigkeitserklärungen auf dem Verwaltungsweg erlassen, sofern der Rechtsstreit nicht eine „sorgfältigere Untersuchung oder Ermittlung“ („*accuratiorem disquisitionem aut investigationem*“) erfordert. In den letzten Jahren war es jedoch nicht notwendig, dass die Signatur von diesem Recht Gebrauch machte. Da es zuviel Zeit beanspruchen würde, die besagte Befugnis näher zu behandeln, verweise ich auf andere darüber angestellte Studien³⁹.

n. Erlassung gerichtlicher Urteile infolge einer Päpstlichen Kommission. In früherer Zeit hat die Apostolische Signatur in einigen Fällen, um die Einheit der Rechtsprechung zu fördern, vom Heiligen Vater die Überweisung einer Ehenichtigkeitssache erbeten, um sie auf gerichtlichem Weg zu entscheiden⁴⁰.

o. Mitarbeit bei der Ausbildung des Personals. Überdies beteiligt sich die Apostolische Signatur an den verschiedensten Initiativen, die um die Vervollkommnung der Tätigkeit in den kirchlichen Gerichten bemüht sind.

p. Zuständigkeiten auf Grund der Konkordate. Die Apostolische Signatur verfügt auf Grund der Konkordate auch über einige verwaltungsrechtliche Zuständigkeiten in Bezug auf die Gerichte. So kann bekanntlich nach dem „*Accordo tra la Santa Sede e la Repubblica Italiana che apporta modificazioni al Concordato Lateranense*“ vom 18. Februar 1984, Art. 8, Nr. 2°, ein von einem

38 *Normae pro Tribunalibus interdiocesanis, vel regionalibus aut interregionalibus*, vom 28. Dezember 1970, Art. 2: AAS 63 (1971) 486-492.

39 Vgl. GROCHOLEWSKI, Z., La facoltà del Congresso della Segnatura Apostolica di emettere dichiarazioni di nullità di matrimonio in via amministrativa: AA.VV., *Investigationes theologico-canonicae*. Rom 1978, 211-232; DERS., Dichiarazioni di nullità di matrimonio in via amministrativa da parte del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica: EIC 37 (1981) 177-204; BURKE, R., La procedura amministrativa per la dichiarazione di nullità del matrimonio: AA.VV., *I procedimenti speciali nel diritto canonico*. Città del Vaticano 1992, 93-105.

40 Vgl. dazu GROCHOLEWSKI, *Documenta recentiora*, Vol. II, 54-59.

kirchlichen Gericht ausgesprochenes Ehenichtigkeitsurteil nur dann die zivilen Wirkungen in der Italienischen Republik erhalten, wenn zuvor die Apostolische Signatur ein Vollstreckbarkeitsdekret erlassen hat⁴¹.

Ähnliche Bestimmungen finden sich im Konkordat mit Portugal vom 7. Mai 1940, Art. 25⁴², und im Konkordat mit der Dominikanischen Republik vom 16. Juni 1954, Art. 16 § 2⁴³.

3. Schlussfolgerung

Auch die Dritte Sektion, die den in aller Welt verstreuten kirchlichen Gerichten bei ihrem schwierigen Dienst am Heil der Seelen zu Hilfe kommt, unterscheidet sich, wie leicht zu erkennen ist, trotz der Ähnlichkeit mit den staatlichen Justizministerien, gewaltig von diesen und zwar auf Grund der Besonderheit ihres Aufgabenbereiches, aber auch auf Grund ihrer seelsorglichen Natur und universellen Ausbreitung (d.h. auf alle Teile der Welt, mit völlig verschiedenen Lebensumständen).

V. DAS PERSONAL DER APOSTOLISCHEN SIGNATUR

1. Die Richter

Nach dem Kodex aus dem Jahr 1917 (c. 1602) und der erwähnten Ap. Konst. *Regimini Ecclesiae universae* (Art. 104) setzte sich die Apostolische Signatur aus einigen vom Papst ernannten Kardinälen zusammen⁴⁴. Die einzigen Richter der Signatur waren daher Kardinäle. Eine solche Bestimmung muss heute als aufgehoben gelten, weil sie in der Ap. Konst. *Pastor bonus*, die die ganze Materie der Ap. Konst. *Regimini Ecclesiae universae* umfassend geordnet hat, nicht mehr enthalten ist (vgl. c. 20). Man wendet daher die allgemeine Bestimmung des Art. 3 der Ap. Konst. *Pastor bonus* auf die Apostolische Signatur an, der zufolge „Die Dikasterien [...] sich aus einem Kardinal Präfekt oder einem Erzbischof als Präsident, einer bestimmten Anzahl von Kardinälen und einigen Bischöfen [...] zusammensetzen“⁴⁵. Tatsächlich hat der Heilige Vater

41 AAS 77 (1985) 527, vgl. auch das dazugehörige *Protocollo addizionale*, ebd., 533-534.

42 AAS 32 (1940) 230. Vgl. auch die *Conventio inter Sanctam Sedem et Rempubicam Lusitanam*, vom 15. Februar 1975, Art. II: AAS 67 (1975) 436.

43 AAS 46 (1954) 443.

44 Die erwähnten *Normae speciales* der Apostolischen Signatur aus dem Jahr 1968 setzten die Zahl der Richter auf zwölf Kardinäle fest (Art. 1).

45 AAS 80 (1988) 859-860.

am 20. Mai 1991 mehrere Bischöfe zu Richtern der Apostolischen Signatur ernannt⁴⁶.

Hierbei möchte ich den internationalen Charakter des Richterkollegiums der Apostolischen Signatur unterstreichen. Im Moment (Oktober 1999) befinden sich unter den Richtern der Apostolischen Signatur fünf Kardinäle aus ebensovielen Nationen (je ein Richter aus Benin, aus Indien, aus Spanien, aus Belgien und aus der Schweiz) und sieben Bischöfe (ein Pole - als Präfekt, ein Malteser, ein Spanier, zwei Italiener, ein Libanese und ein Deutscher).

Einer dieser Richter übt die Funktion des Präfekten aus, der dem ganzen Gericht vorsteht (Normae speciales, Art. 8). Die anderen Richter werden nur zur Sitzung der Urteilsfällung zusammenberufen.

2. Andere Mitglieder der Apostolischen Signatur

Der engste Mitarbeiter des Präfekten ist der Sekretär, der „unter der Führung des Präfekten das gesamte Gericht und alles was zur Behandlung der einzelnen Fälle gehört, leitet“ (ebd., Art. 9).

Ferner sind in der Apostolischen Signatur zwei Kirchenanwälte tätig, ein Amtsinhaber und ein Stellvertreter (angesichts des besonderen Aufgabenbereiches der Apostolischen Signatur üben diese ein sehr bedeutendes und verantwortungsvolles Amt aus), zwei Bandverteidiger, ein Amtsinhaber und ein Stellvertreter (weil die Signatur wenig Arbeit für die Bandverteidiger hat, unterstützen diese auch die Kirchenanwälte, d.h. sie werden in der Regel zu abgeordneten Kirchenanwälten ernannt, um die verschiedenen Fälle zu bearbeiten). Weiters sind ein Kanzler, zwei Notare und andere Mitarbeiter angestellt.

Nicht nur bei den Richtern, sondern auch in Bezug auf die übrigen Mitarbeiter der Apostolischen Signatur, ist eine starke Internationalisierung feststellbar. Im Moment (Oktober 1999) sind tatsächlich der Sekretär ein Italiener, die Kirchenanwälte ein Belgier und ein Malteser, die Bandverteidiger ein Amerikaner und ein Franzose, der Kanzler ein Spanier, usw. So kommen die ersten sieben der internen Mitarbeiter der Signatur aus ebensovielen verschiedenen Nationen.

3. Die Votanten und Referendare

In der Apostolischen Signatur nehmen die, unter Professoren und anderen Experten des kanonischen Rechts ausgewählten, sogenannten Votanten und Referendare die Stellung externer Berater ein. Die Apostolische Signatur ersucht

46 Vgl. AAS 83 (1991) 631.

sie um die Ausarbeitung eines Gutachtens über verschiedene Fragen, das natürlich nur beratenden Wert hat.

4. Die Anwälte

Das Amt der Anwälte und Prozessvertreter üben bei der Apostolischen Signatur gemäß der Artt. 183-185 der Ap. Konst. *Pastor bonus* und der danach auf diesem Gebiet erlassenen Normen⁴⁷ folgende Personen aus:

- *die Anwälte des Heiligen Stuhls*, die befugt sind, im Namen des Heiligen Stuhls und der Behörden der Römischen Kurie die Vertretung der Rechtsstreite bei den kirchlichen Gerichten (also auch bei der Apostolischen Signatur) und den staatlichen Gerichten zu übernehmen. Sie werden daher entweder nur für das kirchliche oder nur für das weltliche Forum oder für beide Foren bestellt. Zur Ernennung in den Verband der Anwälte des Heiligen Stuhls wird, neben anderen Qualitäten, verlangt: a) dass der Kandidat wenigstens fünf Jahre im Album der Anwälte der Römischen Kurie eingeschrieben war, oder b) zehn Jahre bei den höchsten staatlichen Gerichten das Amt des Anwaltes oder des Richters ausgeübt hat⁴⁸;

- *die Anwälte der Römischen Kurie*, die befugt sind, Rechtsstreite bei der Apostolischen Signatur zu vertreten und auch den Parteien bei der Einlegung hierarchischer Rekurse an die Dikasterien der Römischen Kurie anwaltlich beizustehen. Zur Einschreibung in das Album der Anwälte der Römischen Kurie wird, neben anderen Qualitäten, verlangt: a) der Titel eines Rotaadvokaten und die eifrige Ausübung des Anwaltsberufes für wenigstens sieben Jahre bei den kirchlichen Gerichten, oder b) das Doktorat, zumindest im Kirchenrecht, und ein reiches, besonders durch die Lehrtätigkeit an Universitäten oder die richterliche Tätigkeit in kirchlichen oder staatlichen Gerichten erworbenes Fachwissen⁴⁹;

- bei der Ersten Sektion der Apostolischen Signatur können auch die *Rotaadvokaten* als Anwälte tätig sein. Um das Diplom eines Rotaadvokaten zu erhalten, wird das Doktorat im Kirchenrecht und überdies der Besuch des dreijährigen „Studio Rotale“ verlangt sowie das Bestehen der vorgeschriebenen Prüfungen⁵⁰.

47 JOHANNES PAUL II., M. P. *Iusti iudicis*, vom 28. Juni 1988: AAS 80 (1988) 1258-1261; STAATSSSEKRETARIAT, *Ordinatio ad exsequendas Litteras Apostolicas „Iusti iudicis“ motu proprio datas*, vom 23. Juli 1990: AAS 82 (1990) 1630-1634.

48 *Ordinatio*, Art. 7.

49 *Ordinatio*, Art. 2.

50 Vgl. *Decretum de ordinario Studio Sacrae Romanae Rotae*: AAS 74 (1982) 512-515.

GEMEINSAME TRAUUNG ?

DIE ORDNUNG DER KIRCHLICHEN TRAUUNG FÜR KONFESSIONSVERSCHIEDENE PAARE IN IHREN BEIDEN AUSGABEN. VERGLEICH UND WÜRDIGUNG

von Rainer Alfs

A. DIE VORAUSSETZUNGEN

Unter dem Titel „Gemeinsame kirchliche Trauung“ erschien 1971 in 1. Auflage eine „Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare unter Beteiligung der Pfarrer beider Kirchen“. Diese Ordnung wurde herausgegeben von der Deutschen Bischofskonferenz und dem Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland¹ und erfuhr mehrere Auflagen². Grundlage für die Erstellung einer solchen Ordnung war das MP „Matrimonia Mixta“ vom 31. März 1970³. Nr. 9 spricht darin dem Ortsordinarius das Recht zu, im Fall von konfessions- und religionsverschiedenen Ehen von der (ordentlichen) kanonischen Eheschließungsform zu dispensieren, wenn der Einhaltung eben dieser Form „erhebliche Schwierigkeiten“ („graves difficultates“) entgegenstehen. Wenn eine solche Dispens erteilt wird, dann muss aber „irgendeine öffentliche Eheschließungsform“ eingehalten werden („salva tamen aliqua publica forma celebrationis“). Mit der Ordnung von 1971 wurde für den Bereich der Deutschen Bischofskonferenz eine solcher möglichen öffentlichen Eheschließungsformen geregelt, und zwar innerhalb eines Gottesdienstes in einer evangelischen Kirche.

¹ Gemeinsame kirchliche Trauung. Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare unter Beteiligung der Pfarrer beider Kirchen, hrsg. von der Deutschen Bischofskonferenz und dem Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland. Regensburg-Hannover 1971.

² Der Verf. bezieht sich in dieser Arbeit auf die 9. Auflage von 1989.

³ Papst PAUL VI., MP „Matrimonia Mixta“ vom 31.3.1970: AAS 62 (1970) 257-263.

Die Deutsche Bischofskonferenz erließ zu diesem Motuproprio Ausführungsbestimmungen. In denen bezüglich der konfessionsverschiedenen Ehen⁴ heißt es in Nr. 5.b): „An der liturgischen Feier der Eheschließung kann sich (gemäß Art. 56 des Ökumenischen Direktoriums) ein nichtkatholischer Seelsorger beteiligen. Dabei ist ein von der Deutschen Bischofskonferenz approbierter Eheschließungsritus zu verwenden. Zur Gültigkeit ist erforderlich, daß der katholische Seelsorger den Ehewillen beider Partner erfragt.“ Und in Nr. 5.c) wird diese Bestimmung erweitert: „Findet die Eheschließung oder der Traugottesdienst nach Dispens von der katholischen Formvorschrift in der religiösen Form des Bekenntnisses des nichtkatholischen Partners statt, so kann sich ein katholischer Seelsorger nach Absprache mit den Brautleuten und dem nichtkatholischen Seelsorger an der liturgischen Feier beteiligen.“ In den Anmerkungen 10 und 11 zu diesen Bestimmungen bekundet die Bischofskonferenz die Absicht, mit den nichtkatholischen Kirchenleitungen dazu einvernehmliche Vereinbarungen zu treffen. Diese fanden in der Ordnung von 1971 ihren Niederschlag.

Die Ordnung enthält – den beiden Nrr. 5.b) und c) der zitierten Ausführungsbestimmungen folgend – zwei unterschiedliche Gottesdienstordnungen, eine für die Trauung in einer evangelischen Kirche und eine für die in einer katholischen Kirche, jeweils unter Beteiligung eines Trauungsberechtigten der je anderen Konfession. Damit war gegenüber der Instruktion „Matrimonii sacramentum“ der Kongregation für die Glaubenslehre vom 18. März 1966⁵ aufgrund des MP „Matrimonia mixta“ sowohl in liturgischer wie vor allem in kanonistischer Hinsicht ein „Quantensprung“ vollzogen worden. In Nr. III. der Instruktion von 1966 ist noch die Einhaltung der kanonischen Formvorschrift grundsätzlich für jede konfessionsverschiedene Ehe vorgeschrieben. Nr. V. gewährt die Möglichkeit, dass **nach** Abschluss der katholischen Trauung der nichtkatholische Religionsdiener Glückwünsche aussprechen und einige Worte mit auf den Lebensweg geben könne. Auch könnten manche Gebete zusammen mit den Nichtkatholiken gesprochen werden.

Der „Quantensprung“, der sich in einem Zeitraum von vier Jahren vollzog (1966-1970), bestand in kanonistischer Hinsicht in der Möglichkeit einer Dispens von der kanonischen Formvorschrift im Fall von konfessions- (und religions-)verschiedenen Ehen. Was im Konzil von Trient grundgelegt⁶, in den fol-

4 DEUTSCHE BISCHOFSKONFERENZ, Ausführungsbestimmungen vom 23. September 1970 zum Motuproprio „Matrimonia Mixta“ vom 31. März 1970 über die rechtliche Ordnung konfessionsverschiedener Ehen: AfKKR 139 (1970) 538-548.

5 S.C. PRO DOCTRINA FIDEI, Instructio de matrimoniis mixtis „Matrimonii sacramentum“: AAS 58 (1966) 235-239.

6 Vgl. DS 1813-1816.

genden Jahrhunderten dann in vielen Etappen mit abweichenden Sprünge gerade hinsichtlich der so genannten „Mischehen“ (z.B. „Declaratio Benedictina“ von 1741⁷ und Dekret „Provida“ von 1906⁸) zur endgültigen und generellen Regelung für die ordentliche Form bei allen Eheschließungen, bei denen wenigstens ein Partner katholisch war, im Kirchlichen Gesetzbuch von 1917 (vgl. cc. 1094, 1099 CIC/1917) geführt, diese dann mit der Instruktion „Matrimonii sacramentum“ 1966 gerade für die „Mischehen“ bestätigt wurde – das war jetzt mit „Matrimonia Mixta“ aufgebrochen worden. In der Praxis erwies sich dieser „Aufbruch“ letztlich als „Durchbruch“, da die **Dispens** de facto zu einem **Anspruch** mutierte und heute – zumindest in Deutschland – sicherlich von einer „Dispensautomatik“ gesprochen werden kann⁹.

Aber auch in liturgischer Hinsicht vollzog sich ein „Quantensprung“. Gemäß der Instruktion von 1966 konnte ein nichtkatholischer Religionsdiener erst **nach** dem Abschluss des nur vom katholischen Trauungsberechtigten geleiteten Gottesdienstes zur Eheschließung einige Worte an die Brautleute richten. Bis dahin kam ihm eine „Blumentopffunktion“ zu. Während der Liturgie war es dazu möglich, einige Gebete auch von Nichtkatholiken mitsprechen (!) zu lassen. Von einer Anwesenheit eines katholischen Geistlichen bei einer nichtkatholischen kirchlichen Trauungsliturgie war gar nicht erst die Rede. Das wäre schon aufgrund der kirchenrechtlichen Regelungen – wie oben dargelegt – nicht möglich gewesen. Die Ausführungsbestimmungen zum MP „Matrimonia Mixta“ bezüglich der konfessionsverschiedenen Ehe sahen nun die **aktive** Beteiligung eines Seelsorgers der jeweils anderen Konfession bei der liturgischen Feier der Eheschließung in der katholischen oder nichtkatholischen Form vor. Der jeweils anderskonfessionelle Seelsorger wurde dadurch zum **Mitträger der Liturgie** in der eigenen kirchlichen Ordnung. Ermöglichungsgrund dafür war die kirchenrechtliche Regelung bezüglich der Dispens.

Diese Mitträgerschaft besitzt eine beachtenswerte ökumenische Relevanz, die hier später noch bedacht werden soll. Das MP „Matrimonia Mixta“ und die „Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare“ sind ein signifikanter Ausdruck der **ökumenischen Akzentsetzung** des II. Vatikanischen Konzils und der unmittelbaren Nachkonzilszeit, als es galt, die Anstöße des Konzils aufzugreifen und für das kirchliche Leben zu konkretisieren. Die in diesem Zusammenhang erfolgten Regelungen durch das Motuproprio und

7 Vgl. DS 2515-2520.

8 ASS 39 (1906) 81-84.

9 Vgl. ALFS, R., Die außerordentlichen Formen der kanonischen Eheschließung im Licht der Lehre von der Sakramentalität der Ehe. Eine Untersuchung zur ekklesiologischen Bedeutung der sakramentalen Eheschließung. (Forschungen zur Kirchenrechtswissenschaft, Bd. 15) Würzburg 1993, 312-323.

die Ausführungsbestimmungen haben auch heute noch nach Inkrafttreten des Codex Iuris Canonici von 1983 in den hier zu bedenkenden Bestimmungen Geltung¹⁰.

B. DIE ZWEI AUSGABEN DER ORDNUNG

1. Allgemeine Anmerkungen

1995, 24 Jahre nach der Ordnung von 1971, erschien eine zweite Ordnung als neue Bearbeitung der ersten¹¹. Die Neuauflage war notwendig geworden, weil sowohl auf katholischer wie auf evangelischer Seite innerhalb dieser 24 Jahre die Trauagenden überarbeitet wurden. Für beide Ausgaben der gemeinsamen Ordnung gilt nämlich der Grundsatz, dass die Trauung von konfessionsverschiedenen Paaren in der Regel nach der Ordnung der Kirche erfolgt, in der nach der Entscheidung des Brautpaares die kirchliche Trauung stattfindet.

In den „Hinweisen“ für die evangelische Ordnung in der Ausgabe von 1971 findet sich in Nr. 1 der Verweis auf die neun verschiedenen Trauliturgien in den Gliedkirchen der EKD. Grundlage für die evangelische Ordnung sei die am meisten verbreitete Trauliturgie der EKU und der VELKD. Der Hinweis auf die am meisten verbreitete Trauliturgie wird auch in der Ausgabe von 1995 wieder aufgenommen, aber verändert, denn es heißt jetzt nicht mehr „am meisten verbreitete“, sondern dass sie „weite Verbreitung“ gefunden habe. Es fehlt zudem die Erwähnung der EKU. Als Basis für die Trauliturgie in der evangelischen Kirche wird nur noch diejenige der VEKLD von 1988¹² erwähnt¹³. Mit dem Blick auf die evangelische Ordnung in beiden Ausgaben ist bemerkenswert, dass bei der gemeinsamen Trauung von evangelischen und katholischen Partnern ein evangelischer Ritus gemäß der lutherischen Tradition gewählt wird. Dafür ist die „weite Verbreitung“ sicherlich ein entscheidendes Kriterium. Aber gerade auch schon mit Blick auf spätere Anmerkungen in dieser Arbeit ist der Hinweis angebracht, dass grundsätzlich die lutherische Liturgie im evangelischen Bereich noch die größte Nähe zur katholischen besitzt.

¹⁰ Vgl. ebd., 308/309.

¹¹ Gemeinsame Feier der kirchlichen Trauung. Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare unter Beteiligung der zur Trauung Berechtigten beider Kirchen, hrsg. von der Deutschen Bischofskonferenz und dem Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland. Leipzig-Freiburg-Hannover-Regensburg 1995.

¹² Agende für evangelisch-lutherische Kirchen und Gemeinden, Band III: Die Amtshandlungen, Teil 2: Die Trauung, hrsg. von der Kirchenleitung der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands. Neu bearbeitete Ausgabe. Hannover 1988.

¹³ Vgl. Nr. 8 in den „Hinweisen“ der Ausgabe von 1995.

Es ist sicherlich nicht uninteressant, dass die katholische Ordnung in der Ausgabe vorn 1971 teilweise noch „vorkonziliar“ geprägt war. In den „Hinweisen“ heißt es dort unter der Nr. 1 für die katholische Ordnung: „Die katholische Ordnung geht aus von der geltenden Trauungsordnung der *Collectio Rituum* von 1950, übernimmt aber das eine oder andere Element aus dem am 19. März 1969 veröffentlichten Trauungsritus des nachkonziliaren *Rituale Romanum*“.

Auffällig ist der lange Zeitraum, der zwischen der Herausgabe des „*Rituale Romanum*“ für die Trauliturgie von 1969 und der Anpassung dieses *Rituale* an die Gegebenheiten im deutschen Sprachgebiet mit der „*Feier der Trauung*“ von 1975¹⁴, die vom 1. Januar 1976 an verpflichtend wurde, besteht¹⁵. Am 19.3.1990 erschien dann die 2. Auflage des Römischen „*Ordo celebrandi Matrimonium*“. Gemäß dieser wurde 1992¹⁶ die „*Feier der Trauung*“ von 1975 in einer 2. Auflage für das deutsche Sprachgebiet neu bearbeitet. Dieses Trauungsritual „*Die Feier der Trauung in den katholischen Bistümern des deutschen Sprachgebietes*“ von 1992¹⁷ liegt – mit einigen Ergänzungen im Hinblick auf die Situation der gemeinsamen kirchlichen Trauung – nun der Ausgabe der Ordnung von 1995 zugrunde.

Nicht nur in der katholischen Kirche wurde also in den 80-er Jahren des letzten Jahrhunderts die Trauliturgie überarbeitet¹⁸. Auch im evangelischen Raum sind vergleichbare Vorgänge festzumachen. Zumindest im deutschen Sprach-

14 Die *Feier der Trauung in den katholischen Bistümern des deutschen Sprachgebietes*, hrsg. im Auftrag der Bischofskonferenzen Deutschlands, Österreichs und der Schweiz sowie der Bischöfe von Luxemburg, Bozen-Brixen und Lüttich. Einsiedeln-Köln-Freiburg-Basel-Regensburg-Wien-Salzburg-Linz 1975.

15 Vgl. ALFS, R., Kann ein Getaufter, der nicht an Gott glaubt, eine sakramentale Ehe schließen? Anmerkungen im Zusammenhang mit Kapitel IV des *Rituale „Die Feier der Trauung“* in der 2. Auflage: *Theologia et Jus Canonicum*. FG Heribert HEINEMANN (70), hrsg. von H.J.F. REINHARDT. Essen 1995, 397/398.

16 Hier ist vom Verf. eine Korrektur anzuzeigen. In dem in der letzten Anm. angeführten Aufsatz „Kann ein Getaufter“ ist irrtümlich im Text und in der Anm. 8 auf S. 398 das Jahr 1993 als Ausgabedatum der 2. Auflage der „*Feier der Trauung*“ angegeben worden und nicht - wie es zutreffend ist - 1992. Deswegen muss es auch im Text heißen: „1992 erschien dann - siebzehn Jahre nach der 1. Auflage - ...“ und nicht: „1993 erschien dann - achtzehn Jahre nach der 1. Auflage - ...“, ebd., 398.

17 Die *Feier der Trauung in den katholischen Bistümern des deutschen Sprachgebiets*. Zweite Auflage, hrsg. im Auftrag der Bischofskonferenzen Deutschlands, Österreichs und der Schweiz sowie der (Erz-)Bischöfe von Bozen-Brixen, Lüttich, Luxemburg und Straßburg. Zürich-Braunschweig-Freiburg-Basel-Regensburg-Wien-Salzburg-Linz 1992.

18 Vgl. ALFS, Kann ein Getaufter, 398.

raum ist das zu beobachten. Dass diese Vorgänge nicht nur formal parallel liefen, sondern sogar inhaltliche Konvergenzen aufweisen, das wird noch aufzuzeigen sein.

2. Der Titel

Die zwei Ausgaben der Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare unterscheiden sich in einer bemerkenswerten Änderung des Titels. In der Ausgabe von 1971 heißt es: „Gemeinsame kirchliche Trauung“, in der von 1995: „Gemeinsame Feier der kirchlichen Trauung“. Was in der sprachlichen Formulierung unbedeutend erscheinen mag, das signalisiert aber eine entscheidende inhaltliche Veränderung.

Worauf bezieht sich die „Gemeinsamkeit“ bei der kirchlichen Trauung von konfessionsverschiedenen Paaren? „Gemeinsame kirchliche Trauung“ lässt vermuten, dass bei der kirchlichen Trauung von konfessionsverschiedenen Paaren in einer evangelischen oder katholischen Kirche unter Beteiligung des Trauungsberechtigten der jeweils anderen Konfession eine „Gemeinsamkeit in der Sache“ vorliegt – in dem Sinn, dass eine Übereinstimmung in der rechtlichen **und** in der theologisch-sakramentalen Bewertung der „gemeinsamen“ kirchlichen Trauung gegeben sei. Es ist anzunehmen, dass ein solches Verständnis bei fast allen der nicht mit den theologischen und kirchenrechtlichen Voraussetzungen der kirchlichen Trauung vertrauten evangelischen **und** katholischen Gläubigen vorhanden war und ist. Dieses Miss-Verständnis hat sich in der gängigen Formulierung „**Ökumenische Trauung**“ niedergeschlagen.

Die Formulierung „Gemeinsame Feier der kirchlichen Trauung“ betont die „Gemeinsamkeit der **Feier**“ der kirchlichen Trauung. Dadurch wird deutlich, dass es bei der Ordnung der kirchlichen Trauung von konfessionsverschiedenen Ehen um die Gemeinsamkeit im liturgischen Bereich geht, dass es sich also um zwei Agenden für einen „**ökumenischen Gottesdienst**“ handelt.

Nun besteht zwischen Liturgie und Theologie aber eine innere Korrespondenz. Im liturgischen Geschehen drückt sich immer der Glaube aus. Er trägt die Feier der Liturgie. Sie ist der ihm angemessene „Rahmen“ für sein feierndes Bekenntnis gegenüber Gott und für die beteiligten Gläubigen: „zum Lob Gottes und zum Heil der Menschen“. Es kann darum keinen wahrhaft ökumenischen Gottesdienst geben, wenn er nicht getragen ist von einer Übereinstimmung im Grundsätzlich-Theologischen bezüglich des Anlasses dieses Gottesdienstes und der ihm adäquaten liturgischen Form. Wenn die Deutsche Bischofskonferenz und der Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland nun übereingekommen sind, zwei Agenden für die Feier der kirchlichen Trauung herauszugeben, dann muss diesen Ritualen eine weitgehende grundsätzliche Gemeinsamkeit in der theologischen Sicht der Ehe zweier Christen zugrunde liegen.

Wie im Folgenden noch an Beispielen aufzuzeigen sein wird, schlägt sich in der Überarbeitung der Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Ehen ein bemerkenswerter Fortschritt im ökumenischen Dialog über die Theologie der christlichen Ehe zwischen Katholiken und Lutheranern im Zeitraum zwischen 1971 und 1995 nieder. Darauf weist deutlich Karl-Heinz SELGE in seiner Dissertation hin¹⁹. Er stellt fest: „Schließlich ist festzuhalten, daß alle untersuchten Dokumente, die maßgeblich auf dem jeweiligen evangelischen Bekenntnis fußen, **immer wieder und mit aller Ausdrücklichkeit die Unverfügbarkeit und Unauflöslichkeit der Ehe** hervorheben ... Von hieraus verkünden die Kirchen lutherischer Konfession die Ehe als einen Lebensbund, der aus einer solchen lebendigen Gottesbeziehung heraus den Willen Gottes ausdrückt. Daher sei die Ehe als gottgewollte Gemeinschaft des ganzen Lebens nicht mit juristischen, sondern nur mit existentiellen Kategorien, die sich auf den Plan Gottes verwiesen wissen, angemessen zu erfassen.“²⁰

Wenn SELGE hier juristische und existentielle Kategorien unterscheidet, dann ergibt sich daraus ein Hinweis auf bleibende Unterschiede zwischen Katholiken und Lutheranern bezüglich der kirchenrechtlichen Bedeutung der kirchlichen Trauung – und auch der standesamtlichen – zweier Christen. Das wird u.a. deutlich bei der Frage nach der Zulassung von Geschiedenen zur kirchlichen Trauung²¹. Diese theologische und kanonistische Frage ist natürlich eng verknüpft mit derjenigen nach dem Ort und der „causa efficiens“ für die rechtliche Begründung des Ehebandes und ihrer Konsequenzen. Hier bestehen weiterhin Unterschiede zwischen katholischer und evangelischer – auch lutherischer – Auffassung. Es muss aber festgestellt werden, dass heute nicht mehr undifferenziert und apodiktisch gesagt werden kann, dass nach evangelischer Auffassung der kirchlichen Trauung überhaupt keine ehebegründende Bedeutung für Christen zukommt²². SELGE resümiert: „Das rechtlich relevante Traubekenntnis des Paares – verstanden als das aufrichtige und ernsthafte bewußte Eintreten in einen von Gott geschaffenen heiligen Stand – ist bei der kirchlichen Trauung zu einer unauflöslichen Ehe unerläßlich.“²³

Und weiter bilanziert SELGE: „Die kirchliche Trauung kann nicht durch die standesamtliche ersetzt werden, da die wahre christliche Ehe für gläubige

19 SELGE, K.-H., Ehe als Lebensbund. Die Unauflöslichkeit der Ehe als Herausforderung für den Dialog zwischen katholischer und evangelisch-lutherischer Theologie (Adnotationes in Ius Canonicum, Bd. 12) Frankfurt a.M. 1999. Vgl. dazu besonders 170-192.

20 Ebd., 191/192.

21 Vgl. dazu ebd., 145-167.

22 Vgl. dazu ebd., 306-343.

23 Ebd., 338.

Protestanten als Wirklichkeit des Glaubens erst vor dem Altar voll erkannt und als Glaubenswirklichkeit begründet wird ... Um die Ehe als christliche zu begründen, ist die kirchliche Trauung erforderlich. Der evangelische Partner stellt seinen auf dem Standesamt bereits in weltlicher Dimension geleisteten Konsens bei der evangelisch-kirchlichen Trauung in die Dimension des christlichen Glaubens ... Der standesamtliche Konsens wird theologisch qualifiziert: „Ich nehme dich an als meinen Mann (meine Frau) aus Gottes Hand.“²⁴ Abschließend bemerkt SELGE hierzu: „Zwar sind die im kanonischen Eherecht einschlägigen, mit der kirchlichen Trauung zusammenhängenden Formerfordernisse ad validitatem hier **nicht** anwendbar, doch lassen sich auch für den Bereich der evangelisch-lutherischen Kirchen rechtliche Momente aus einem bewußten Verzicht der kirchlichen Trauung, bei der ein echter Konsens geleistet wird, ableiten ... Deshalb kann nicht ohne weiteres gefolgert werden, daß es sich bei der evangelisch-kirchlichen Trauung schlechthin nicht um eine Ehebegründung, sondern ‚lediglich‘ um ein Segnungsgeschehen ohne jede ehebegründende Wirkung handle. Die katholischerseits vorgetragene Alternative Ehebegründung versus Ehesegnung entspricht **nicht** dem evangelischen Verständnis der kirchlichen Trauung ... Vielmehr wollen evangelische Nupturienten bei der kirchlichen Trauung die Ehe begründen, d.h. sie betrachten diese als wesentlichen Teil der Eheschließung.“²⁵

In der überarbeiteten Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare von 1995 spiegeln sich die Gemeinsamkeiten, die sich im ökumenischen Dialog zwischen Katholiken und vor allem Lutheranern im letzten Viertel des 20. Jahrhunderts bezüglich der Theologie der Ehe ergeben haben, wider. Sie ermöglichen es, **zur Trauung** zweier Christen unterschiedlicher Konfession auf einem breiten Fundament gemeinsamer Glaubensüberzeugung über die christliche Ehe in ökumenischer Gesinnung **gemeinsam** einen **Gottesdienst** zu **feiern**. Über manche theologische Fragen – z.B. hinsichtlich der Sakramentalität christlicher Ehe – gibt es sicherlich nicht nur terminologische Differenzen. Sie berühren aber nicht entscheidend die christlichen **Grundüberzeugungen** zur Ehe. Sonst verböte die theologische Redlichkeit einen „gemeinsamen“ Gottesdienst. Andererseits bestehen aber gerade hinsichtlich der kirchenrechtlichen Bewertung von standesamtlicher und kirchlicher Trauung noch bedeutsame Unterschiede. So zeigt sich eine Ambivalenz bezüglich der Bedeutung der kirchlichen Trauung bei Katholiken und Evangelischen.

24 Ebd., 341. SELGE zitiert hier LÜDICKE in seinem Bericht im Zusammenhang mit der Sitzung der Kommission, die mit der Ausarbeitung eines Ritus für die Gemeinsame kirchliche Trauung beschäftigt war.

25 Ebd., 341/342.

Dem wird die Änderung im Titel der neubearbeiteten Ausgabe von 1995 gerecht: Es geht um eine gemeinsame **Feier** in einem Gottesdienst, **nicht** um eine gemeinsame **Trauung** bei der Eheschließung zweier Christen unterschiedlicher Konfession. Das wird dann besonders deutlich, wenn der evangelische Partner erklärt, den – im Sinne des kanonischen Rechts – ehebegründenden Konsens auf dem Standesamt leisten **und** nachfolgend einen Gottesdienst gemäß der Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare feiern zu wollen²⁶. Deswegen sieht das Ehevorbereitungsprotokoll, das ein Amtliches Formular der Deutschen Bischofskonferenz ist und seit dem 1. Januar 1990 Rechtskraft für das Gebiet der Deutschen Bischofskonferenz besitzt, in Nr. 25.f) bei der Beantragung einer Dispens von der kanonischen Eheschließungsform vor, anzugeben, ob die Ehewillenserklärung zur Begründung der Ehe beim gemeinsamen Gottesdienst oder beim Standesamt abgegeben werden soll. Die angesprochene „Ambivalenz“ wird dann besonders deutlich, wenn ein bekennd-gläubiger evangelischer Partner seine Ehe unter den Segen und das Wort Gottes stellen und aufgrund seines Glaubens sie als eine christliche Ehe führen will, diese aber auf dem Standesamt durch seinen Konsens konstituiert sieht.

3. Die beiden Gottesdienstformulare

Wie weit die theologische Übereinstimmung bezüglich der christlichen Ehe im ökumenischen Dialog vorangekommen ist, zeigt die Agenda von 1995 im Vergleich mit der von 1971. Auf den grundsätzlichen Unterschied ist schon hingewiesen worden, dass nämlich sowohl beim Trauungsgottesdienst in der katholischen wie in der evangelischen Kirche der jeweilige Ritus den überarbeiteten Agenden folgt. Dabei sind – gerade in ökumenischer Hinsicht – bemerkenswerte Einzelbeobachtungen zu machen.

a) Die Trauung in einer katholischen Kirche

Neu ist, dass vor oder zu Beginn des Gottesdienstes zur Erinnerung an die Taufe den Brautleuten Weihwasser gereicht werden kann. Damit wird vor dem Eintritt in die eigentliche Trauliturgie des gemeinsamen Anfangsdatums allen christlichen Lebens gedacht, der Taufe. Dieses grundlegende christliche Sakrament ist wahrhaft ein „ökumenisches Sakrament“. Im evangelischen Ritus ist die ausdrückliche Tauferinnerung zu Beginn nicht vorgesehen. Das hat sicherlich mit rein praktischen Erwägungen (Weihwasser !) zu tun. Denn in beiden Agenden von 1995 ist im wörtlich übereinstimmenden Text zur Einführung sowohl der Hinweis auf die Taufe, die beide Partner in die Kirche Jesu Christi eingliederte, wie auch derjenige auf die Kirchentrennung enthalten. Ge-

²⁶ Vgl. dazu ebd., 342, Anm. 241.

rade mit dem Blick auf die Kirchenspaltung werden dann alle Gottesdienstteilnehmer auf das Wort Jesu „daß alle eins sind“ verwiesen und gemahnt, nach der Einheit im Glauben zu suchen. Diese Hinweise fehlen in der Ordnung von 1971 in ihren beiden Agenden. Durch die Überarbeitung wird zu Recht darauf aufmerksam gemacht, dass gerade die konfessionsverschiedene Ehe der ökumenische Ort schlechthin ist, wo das Bemühen um die Einheit im Glauben in den alltäglichen Lebensvollzug christlichen Glaubens integriert werden kann.

Bemerkenswert ist, dass zu den beiden Gebeten, die im Rituale „Die Feier der Trauung“ von 1992 für die Trauungsliturgie in der katholischen Kirche bei der Ringsegnung vorgesehen sind, hier für die Gemeinsame Feier ein drittes Gebet vorgesehen ist. Im Gegensatz zu den Alternativen A und B ist im Gebet C nicht die Bitte um Segnung der Ringe, sondern nur um Segnung der Brautleute, die die Ringe tragen werden, die Rede. Das hängt sicherlich damit zusammen, dass evangelischen Christen die Segnung von Gegenständen fremd ist und ein solches liturgisches Tun „als typisch katholisch“ angesehen wird.

Bei der Bestätigung der Vermählung wirken in der Agenda von 1995 beide Trauungsberechtigte mit. Aber nur der katholische Liturge spricht die Worte: „Im Namen Gottes und seiner Kirche bestätige ich den Ehebund, den Sie geschlossen haben.“ Mit diesem Satz wird nämlich auf die ekklesiologische – und damit auch auf die sakramentale Dimension – der Eheschließung nach katholischem Verständnis hingewiesen. Eine so akzentuierte Ekklesiologie entspricht nicht reformatorischer Theologie.

Auf Unterschiede in der Theologie der Ehe wird auch im Zusammenhang mit dem Trauungssegen hingewiesen, und zwar durch das, was ausgelassen wird. Im Ritus für die Trauung in einer katholischen Kirche in der Ordnung von 1971 war kein feierlicher Trauungssegen vorgesehen, wohl ein Segensgebet nach den Fürbitten, vor dem Vater unser. Dieses Segensgebet richtete sich vor allem an die Braut – in der Tradition des Brautsegens: „Wir bitten dich für diese Braut, die sich heute ihrem Mann vermählt hat. Schenke ihr und ihrem Gatten die Fülle deiner Gnade ...“. In der nachkonziliaren Trauungsliturgie ist aus dem „Braut“-Segen zu Recht ein Trauungssegen geworden, der in gleicher Wertigkeit Braut und Bräutigam zugesprochen wird.

In die Ordnung von 1995 für die Gemeinsame Trauung in der katholischen Kirche sind nun zwei der vier möglichen Formulare zum Trauungssegen, wie sie in „Die Feier der Trauung“ von 1992 enthalten sind, aufgenommen worden, und zwar die Segensformulare I und III als Feierlicher Trauungssegen A und B. Darin wird von der Sakramentalität der Ehe indirekt gesprochen, insofern als sie ein Abbild des Bundes Gottes mit den Menschen ist, der in der Hingabe Jesu Christi am Kreuz endgültig besiegelt wurde und in der Liebe zweier Christen sichtbar wird. Im Segensformular B wird dann sogar ausdrücklich vom Sakrament der Ehe gesprochen: „Wir bitten dich für N. und

N., die sich hier im Sakrament der Ehe verbinden.“ Aber in den Trauungssegen II und IV, die nicht aufgenommen wurden, wird die ekklesiologische Dimension des Ehesakraments ausdrücklich angesprochen, insofern die Ehe „Abbild des Bundes zwischen Christus und seiner Kirche“ ist. Hier wirkt sich aus, dass die Frage nach dem Kirchenverständnis noch zu den ungelösten im ökumenischen Dialog gehört. Bemerkenswert ist aber, dass die Formulare A und B jeweils abwechselnd zwischen katholischem und evangelischem Liturgen gesprochen werden. Wo die Sakramentalität der Ehe also mit der Ekklesiologie verbunden wird, da wird einer der „Knackpunkte“ im ökumenischen Dialog berührt.

Erwähnenswert ist abschließend noch, dass in der Ordnung von 1971 nur der katholische „Pfarrer“ die trinitarische Abschlussformel beim Schlusssegen sprechen soll. In der Neubearbeitung von 1995 soll sie jedoch von beiden Liturgen gesprochen werden, die auch beide das Kreuzzeichen gemeinsam machen sollen.

b) Die Trauung in einer evangelischen Kirche

Die Änderungen, die bei dem Formular für die Gemeinsame Feier der Trauung in einer evangelischen Kirche in der Ordnung der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare von 1995 gegenüber dem in der Ordnung von 1971 auszumachen sind, betreffen den Kernbereich der gottesdienstlichen Feier. Der einleitende Wortgottesdienst ist nur unwesentlich überarbeitet worden. Was 1971 noch mit „Trauung“ im Gottesdienstablauf überschrieben war, das wird 1995 mit „Traubekenntnis“ eingeleitet. Was schon mit Blick auf die Ergebnisse der Arbeit von SELGE hier ausgeführt wurde, das wird mit der Überschrift „Traubekenntnis“ verdeutlicht. Die Brautleute begründen in diesem Teil des Gottesdienstes nicht primär rechtlich eine Ehe. Vielmehr ist entscheidend, dass sie sich zu einer von Gott gestifteten Ehe bekennen und sich zu gegenseitiger Treue bis zum Tod verpflichten. In diese „Gottesstiftung“ wollen sie sich als Mann und Frau einbringen. Sie wissen sich dabei von Gott einander geschenkt und nehmen sich als Anvertraute aus Gottes Hand an.

Bei einem solchen „Heils- und Gnadenaspekt“ christlicher Eheschließung tritt die Rechtsfrage nach dem Ort der konstitutiven Ehebegründung zweier Christen zurück und wird die einseitige Betonung des Ehekonsenses der beiden Brautleute als alleiniger „causa efficiens“ für Ehevertrag und Ehesakrament, wie es in Dogmatik und Kanonistik in der römisch-katholischen Kirche gesehen wird, aufgebrochen. In dem schon angesprochenen Verständnis evangelischer kirchlicher Trauung werden - worauf SELGE hinweist²⁷ - die existentiellen, nicht die juristischen Kategorien christlicher Eheschließung betont. Sicher-

27 Vgl. ebd., 191/192.

lich können beide Aspekte nicht isoliert voneinander betrachtet werden. Deswegen wird u.a. hier der ökumenische Dialog bezüglich der Ehe entscheidend weitergeführt werden müssen – insbesondere was die rechtlichen Konsequenzen einer gültig geschlossenen sakramentalen Ehe und die Frage nach deren Verhältnis zur standesamtlichen Trauung angeht. Für die innerkatholische Diskussion kann sich aufgrund der Beobachtungen und Überlegungen aus dem hier zu bedenkenden Zusammenhang von neuem die Frage nach der Identität von Vertrag und Sakrament²⁸ und – im Kontext dazu – die nach der Dominanz der Rechtsperspektive bei der Beurteilung der sakramentalen Ehe²⁹ stellen. So zeigt sich auch hier wieder, dass der ökumenische Dialog für *alle* Beteiligten ein Geben und Nehmen darstellt.

In der Ordnung von 1995 kann beim Gottesdienst in der evangelischen Kirche das „Traubekenntnis“ in zweifacher Form erfolgen. Form A ist überschrieben mit „Traufragen“. Sie stimmen wörtlich mit denen in der Ordnung von 1971 überein, mit einer – beachtenswerten – Ausnahme. In den „Traufragen“ von 1971 heißt es bezüglich der Braut: „N., geborene N.“. Der Zusatz „geborene N.“ ist in der Ordnung von 1995 entfallen. Die Ordnung von 1971 geht an dieser Stelle in ihrer Formulierung eindeutig davon aus, dass auf dem Standesamt die Ehe der Brautleute rechtsverbindlich geschlossen wurde. Die Ordnung von 1995 lässt zumindest in der Formulierung diese Frage offen.

Neu ist, dass die Ordnung von 1995 auch die Form B als „Trauerklärung“ kennt. Das Formular von 1971 kannte im evangelischen Gottesdienst nur die „Traufragen“. Der Text der „Trauerklärung“ lautet: „N., ich nehme dich als meine Ehefrau (meinen Ehemann) aus Gottes Hand. Ich will dich lieben und achten, dir vertrauen und treu sein. Ich will dir helfen und für dich sorgen. Ich will dir vergeben, wie Gott uns vergibt. Ich will zusammen mit dir Gott und den Menschen dienen. Solange wir leben. Dazu helfe mir Gott.“³⁰ Dieser Text macht deutlich, dass die Brautleute sich nicht als alleinige „Verfügungsberechtigte“ über ihre Ehe wissen, sondern ihren Lebensbund im Bund mit Gott erhalten und sich von ihm zusammen gegeben sehen und sich als solche im Gottesdienst der Kirche annehmen. Damit sind entscheidende Aspekte des sakramentalen Verständnisses von Ehe in der katholischen Theologie aufgenommen. Im übrigen wird hier deutlicher als im katholischen Ritus, dass sich Gott und

28 Vgl. dazu ALFS, Kann ein Getaufter, 413 mit Anm. 39.

29 Vgl. dazu ebd., 402-408.

30 „Es wird deutlich, daß bei der Trauung in der evangelischen Kirche unter Beteiligung des katholischen Geistlichen in gleicher Weise wie bei den Trauformularen einer katholischen Eheschließung das Ja der Nupturienten zu lebenslanger Dauer ihrer Ehe verlangt wird; inhaltliche Unterschiede zwischen katholischen und evangelischen Trauformeln sind nicht feststellbar.“; SELGE, Ehe als Lebensbund, 173.

die beiden Brautleute bei der kirchlichen Eheschließung in einer aktiven „Dreiecksbeziehung“ befinden. Die Formulierung bei der Vermählung im Ritus für den Gottesdienst in der katholischen Kirche „... vor Gottes Angesicht nehme ich dich an als meinen Mann (meine Frau)“ sieht dagegen als entscheidend Handelnde bei der Eheschließung die beiden Brautleute in ihrer Willensübereinstimmung. Sie sind die Handelnden im – statisch erscheinenden – Gegenüber von Gott. Eine solche Formulierung leistet der Aussage Vorschub: „Die Brautleute spenden sich selbst das Sakrament der Ehe.“ Mit einem solchen Satz erfährt das sakramentale Geschehen bei der Eheschließung eine unzulässige Verkürzung. Denn dadurch wird der ekklesiologische Aspekt sakramentaler Eheschließung verdunkelt. Dieser ergibt sich natürlich im Gesamttablauf der Trauung im katholischen Ritus durch die Befragung der Brautleute durch den „Assistierenden“ und durch die Bestätigung der Vermählung durch ihn. Der der Eheschließung Assistierende handelt „nomine Ecclesiae“ (vgl. c. 1108 § 2 CIC). Damit wird das Handeln Gottes durch Jesus Christus im Handeln der Kirche deutlich und wirksam.

Wurde in der Ordnung von 1971 vom evangelischen Pfarrer zur Ringübergabe nur gesagt: „So gebt einander die Trauringe“, erfolgt in der von 1995 eine Angleichung an die Formulierung aus dem katholischen Ritus, wenn es jetzt heißt: „Gebt einander die Ringe als Zeichen eurer Liebe und Treue.“

Wenn dann die Brautleute ihre rechte Hand ineinander gelegt haben, spricht der katholische Liturge dieselben Worte, mit denen im katholischen Ritus die „Bestätigung der Vermählung“ eingeleitet wird und die bei der kirchlichen Trauung in der katholischen Kirche vom evangelischen Liturgen gesprochen werden sollen. Aufgrund der hier schon vorgetragenen Überlegungen ist es nicht verwunderlich, wenn der Satz „Im Namen Gottes und seiner Kirche bestätige ich den Ehebund, den Sie geschlossen haben“ dann bei der Trauung in der evangelischen Kirche entfällt.

In der Ordnung von 1971 für die Trauung in einer evangelischen Kirche war vor den Fürbitten ein „Segensgebet“ in dreifacher Alternative vorgesehen. Im Ritus von 1995 ist nur noch ein – neu formuliertes – Segensgebet enthalten. Neu ist, dass als Alternative dazu ein „Gebet mit Segensformel“ vorgesehen ist. Es übernimmt in weiten Teilen Formulierungen aus dem „Feierlichen Trauungssegen III“ des katholischen Ritus, vermeidet aber den Hinweis auf das „Sakrament der Ehe“.

Wie bei der Trauung in der katholischen Kirche wird zum Schluss des Gottesdienstes der Segen mit der trinitarischen Formel beendet, die von beiden Liturgen gemeinsam gesprochen wird; beide machen dazu auch gemeinsam das Kreuzzeichen.

Abschließend sei noch darauf hingewiesen, dass die Ordnung von 1971 vorsah, dass sowohl bei der Trauung in einer evangelischen wie in einer katholischen Kirche jeweils **beide** Trauungsberechtigte kurze Ansprachen halten sollten. Die Ordnung von 1995 sieht vor, dass jeweils nur **eine** Traupredigt bzw. Homilie gehalten wird. Diese Änderung entspringt sicherlich nicht nur praktischen Erfahrungen und ökonomischen Überlegungen. Sie ist wohl auch Ausdruck einer seit 1971 gewachsenen Gemeinsamkeit in der Bewertung christlicher Ehe und Zeugnis für gegenseitiges Vertrauen.

C. SCHLUSSBEMERKUNG

Der Gemeinsamen Feier der kirchlichen Trauung, insbesondere wenn sie in der evangelischen Kirche stattfindet und die Brautleute sich entschieden haben, dabei ihre Ehwillenserklärung abzugeben, kommt eine Bedeutung von hoher theologischer Brisanz im innerkatholischen wie im ökumenischen Gespräch zu. Darauf soll hier abschließend nur kurz, ohne darauf eingehen zu wollen, hingewiesen werden.

Ein solcher gemeinsamer, ökumenischer Gottesdienst, offiziell durch die Deutsche Bischofskonferenz geordnet und rubriziert, ist gemäß Art. 8 und Art. 15 des Dekrets des II. Vatikanischen Konzils über den Ökumenismus³¹ eine „communicatio in sacris“. Ein katholischer und evangelischer Liturge, dazu jeweils von ihren kirchlichen Oberen beauftragt, leiten gemeinsam einen Gottesdienst, bei dem – unter der oben beschriebenen Voraussetzung – in einer evangelischen Kirche ein „verum sacramentum“ der Kirche gespendet wird. Eine solche „Gemeinsame Feier der kirchlichen Trauung“ geht sicherlich weiter, als es das Ökumenische Direktorium vom 25. März 1993³² in Nr. 157 sagt: „Mit einer zuvor erteilten Erlaubnis des Ortsordinarius können ein katholischer Priester oder ein Diakon, falls sie eingeladen sind, zugegen sein oder irgendwie an der Feier der bekenntnisverschiedenen Ehen teilnehmen, wenn die Dispens von der kanonischen Form gewährt worden ist. In diesem Fall darf es nur eine einzige Zeremonie geben, in der der (die) Vorsteher(in) die Abgabe des Ehekonsenses der Gatten entgegennimmt. Auf Einladung dieses(r) Amtsträgers(in) kann der katholische Priester oder der Diakon zusätzliche und angemessene Gebete sprechen, aus der Heiligen Schrift vorlesen, eine kurze Ansprache halten und das Brautpaar segnen.“

31 Decretum de Oecumenismo „Unitatis redintegratio“: AAS 57 (1965) 90-112.

32 Päpstlicher Rat zur Förderung der Einheit der Christen, Direktorium zur Ausführung der Prinzipien und Normen über den Ökumenismus. (Verlautbarungen des Apostolischen Stuhls, Nr. 110, hrsg. vom Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz) Bonn 1993.

Mit dieser hier angesprochenen „Brisanz“ müssen sich sicherlich noch alle am ökumenischen Dialog Beteiligten und Interessierten verstärkt befassen. Davon könnte dann ein Impuls für die gegenwärtig ins Stocken geratene Ökumene ausgehen.

Gemeinsame kirchliche Trauung? Die Antwort auf die eingangs in der Überschrift zu diesem Artikel gestellte Frage kann nicht mit einem einfachen Ja oder Nein gegeben werden. Sie kann nur differenziert erfolgen. Sicherlich ist mit den beiden Ordnungen der kirchlichen Trauung für konfessionsverschiedene Paare unter Beteiligung der zur Trauung Berechtigten beider Kirchen von 1971 und 1995 durch die jeweiligen Gottesdienstordnungen der Grund gelegt worden zu jeweils einer gemeinsamen, wahrhaft ökumenischen gottesdienstlichen Feier zur Trauung eines konfessionsverschiedenen Paares. Diese basiert auf einer weitgehenden theologischen Übereinstimmung bei der Bewertung der christlichen Ehe. Es bestehen andererseits aber auch noch erhebliche Differenzen, insbesondere über die juridischen Aspekte. Die Unmöglichkeit einer einfachen Antwort liegt vor allem im unterschiedlichen Blickwinkel begründet, mit dem katholische und evangelische Ehelehre die Eheschließung betrachten. In der katholischen Kirche herrscht immer noch eine Prävalenz der rechtlichen Sicht bei der Feier der sakramentalen Eheschließung vor. Die evangelische Theologie betont dagegen die existentiellen Kategorien bei dem Traugottesdienst für zwei Christen. Das Gespräch muss weitergehen.

DIE LAISIERUNG VON PRIESTERN- EIN AKT DER GNADE ODER DER GERECHTIGKEIT?

von Rüdiger Althaus

Obgleich keinerlei gesicherten Zahlen vorliegen, besagen Schätzungen, dass ca. 10-20% der Priester in Deutschland im Laufe der Zeit ihren Dienst quittieren¹. Damit ist aber noch nicht die sog. Laisierung verbunden. Vielmehr bedarf es, um diese zu erlangen, eines langwierigen Verfahrens mit nicht gewissem Ausgang, denn es besteht kein Rechtsanspruch auf eine Laisierung oder gar ein Automatismus. Letzteres ist insofern verständlich, als dass nicht nur das persönliche Wohl des Einzelnen, sondern das Wohl der Kirche insgesamt zu berücksichtigen ist. Die sehr zurückhaltende Praxis des Hl. Stuhles in den letzten 20 Jahren ruft bisweilen allerdings Unverständnis hervor. Schon von daher eröffnet sich die Frage, ob nicht in besonderen Fällen die Laisierung nicht doch eher ein Akt der Gerechtigkeit als der Gnade sein müsste, also eine Art Rechtsanspruch hierauf bestehen sollte.

Da in der Öffentlichkeit, selbst in Klerikerkreisen, eine Laisierung immer noch den Nimbus des Geheimnisvollen trägt², soll zunächst der terminologische Bedeutungsrahmen des Begriffes Laisierung skizziert und dann das Laisierungsverfahren selber kurz dargelegt werden. Der eigentliche Hauptteil soll erörtern, ob und inwiefern neben einem administrativen Dispensverfahren Platz für ein gerichtliches Personenstandsverfahren ist, das die Laisierung per Gerichtsurteil feststellt. Schließlich sollen einige wichtige Aspekte eines solchen Verfahrens thematisiert werden.

Zum Stand der akademischen Diskussion sei angemerkt, dass mehrere italienische Kanonisten (u.a. Emilio COLAGIOVANNI und Vincenzo FERRARA, Marce-

¹ Obgleich nachfolgend nur von Priestern gesprochen wird, gilt das Gesagte analog für Diakone; allerdings stellt sich bei diesen in Anbetracht eines erleichterten Verwaltungsverfahrens (s. Exkurs nach Abschnitt 2.2.) die damit verbundene menschliche Problematik nicht in dieser Schärfe.

² Erstmals hatte die Möglichkeit einer Laisierung Papst PAUL VI. in seiner Enzyklika *Sacerdotalis Caelibatus* vom 24. Juni 1967 (AAS 59 [1967] 657-697; hier Art. 83-90) öffentlich angesprochen.

lino ZALBA³) eingehend das Laisierungsverfahren nach geltendem Recht erläutern. Mit der Frage eines rechtlichen oder zumindest moralischen Anspruches in Anbetracht der geltenden Dispens-Regelung befassen sich indes Herbert SCHMITZ⁴ sowie die Österreicher Hans HEIMERL und Helmuth PREE⁵.

1. ZUM BEGRIFF „LAISIERUNG“

Der Begriff *Laisierung*, der sich wohl von der in den cc. 211-214 CIC/1917 normierten Rückversetzung von Klerikern in den Laienstand herleitet, hat sich in der deutschen Sprache etabliert. Gleichwohl ist dieser Terminus missverständlich. Er bezeichnet die Versetzung eines Klerikers in den Laienstand in **rechtlicher**, aber nicht in **ontologischer** Hinsicht, denn der einmal gültig geweihte Priester kann bekanntlich aufgrund des unauslöschlichen Prägemaßes, das ihm bei der Weihe eingedrückt wird (so formuliert es das Recht⁶ im Anschluss an die Dogmatik), nicht wieder Laie werden⁷. Konkret heißt dies: Die kirchliche Autorität befreit einen Priester von den mit seiner Weihe verbundenen Rechten und Pflichten, insbesondere der Zölibatspflicht⁸, so dass er hin-

3 Vgl. COLAGIOVANNI, E., De dispensatione a caelibatu sacerdotali iuxta novas normas: MonEccI 106 (1981) 209-238; FERRARA, V., Normae substantivae ac procedurales nunc vigentes in pertractandis causis de dispensatione a coelibatu sacerdotali: Apol 62 (1989) 513-540; DERS., L'istituto canonico della dispensa pontificia dal celibato e dagli altri obblighi dell'ordinazione. Evoluzione storico-giuridica della normativa sostanziale e procedurale ed attribuzioni di competenza a trattarne: dalle origini alla Costituzione Apostolica „Pastor Bonus“ (1988) di Giovanni Paolo II: Apol 67 (1994) 497-564; ZALBA, M., De sacerdotalis caelibatus dispensatione normae hodiernae: PerRMCL 70 (1981) 237-256.

4 Vgl. SCHMITZ, H., Kleriker- und Weiherecht. (NKD, Bd. 38) Trier 1974.

5 Vgl. HEIMERL, H., Der laisierte Priester. Seine Rechtsstellung. Graz 1973; DERS., Der Zölibat. Recht und Gerechtigkeit. Wien 1985; PREE, H., Priester ohne Amt. Probleme um die amissio status clericalis und ihre kirchenrechtlichen Rechtsfolgen: H. PAARHAMMER u.a. (Hrsg.), Scientia canonum. FS F. POTOTSCHNIG. München 1991, 233-273.- FAHRNBERGER, G., Die Weiheverfahren: HdbKathKR², 1208-1212, stellt zwar das geltende Laisierungsverfahren dar, thematisiert aber diesen Aspekt nicht.

6 Vgl. c. 845 § 1 CIC.

7 Zum unauslöschlichen Charakter des Weihesakramentes vgl. Conc. Florentin., Bulle *Exsultate Deo* vom 22. November 1439 (DH 1313); Conc. Trident., sess. XXIII, *De ordine*, c. 4 und can. 4 (DH 1767, 1774). - Folglich kann ein laisierter Priester einem Pönitenten in Todesgefahr das Bußsakrament spenden (vgl. c. 967 CIC).

8 Obgleich c. 291 CIC diesbezüglich eine Restriktion enthält, wird die Dispens von der Zölibatspflicht bei der Laisierung auf Antrag des Priesters regelmäßig gewährt (vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 1 [vgl. Anm. 21]).

sichtlich seiner Rechtsstellung (eigentlich) als Laie anzusehen ist⁹. Des weiteren impliziert der Begriff im allgemeinen Verständnis, dass die Autorität auf Ansuchen des Priesters tätig geworden ist¹⁰.

Obgleich weder der Codex von 1917 noch der von 1983 das Laisierungsverfahren regeln, setzen sie es voraus, wenn sie von einem Reskript des Hl. Stuhles sprechen, das, so der CIC/1917, die Rückversetzung in den Laienstand (*reductio clericorum ad statum laicalem*) verfügt¹¹. Die Codex-Reformkommission war sich indes von Beginn ihrer Arbeit an darüber einig, diese Begrifflichkeit zu ändern, um jeden Anschein einer Abwertung des Laienstand zu vermeiden¹². So spricht der Codex heute vom Verlust des klerikalen Standes (*amissio status clericalis*)¹³.

Festzuhalten bleibt: Die heutige Begrifflichkeit will wertneutral den Akt beschreiben, dass ein gültig geweihter Priester in den Stand der Laien kommt, ohne dass hier Ursachen oder gar Schuld festgestellt wird. Einprägsam ist ein Bild, dass vor nunmehr 30 Jahren Lino LANCIOTTI, damals Leiter der Kommission für Laisierungen bei der Glaubenskongregation, verwendet hat: Es handle sich bei Priestertum und Laientum um zwei Gleise, und es gebe Fälle, in denen jemand auf das falsche Gleis, das Priestertum geraten sei. Dies werde durch die Laisierung korrigiert¹⁴. - Will man dies nun in kanonistischer Ter-

⁹ Vgl. c. 211 CIC/1917. Heute folgt dies logisch aus c. 207 § 1 CIC, der nur Kleriker und Laien als Stände in der Kirche kennt.

¹⁰ Eine strafweise Entlassung aus dem Klerikerstand kommt nur in höchst seltenen Ausnahmefällen einmal vor. Die Normen von 1971 (VII.; vgl. Anm. 20) sahen außerdem eine *laisatio ex officio* vor, die aber weder in den Normen von 1980 noch *expressis verbis* in den Codex Eingang fand (vgl. *Communicationes* 14 [1982] 87, 175; 18 [1986] 55). Die Plenaria der Gottesdienst- und Sakramentenkongregation bat 1991 den Hl. Vater um einen Entscheid, ob ein solches Verfahren weiterhin zulässig sei (vgl. *C DE CULTO DIVINO ET DISCIPLINA SACRAMENTORUM*, Plenaria vom 21.-26. Januar 1991: *Notitiae* 27 [1991] 5-87, hier 64-65). - Zur Entlassung aus dem Klerikerstand gemäß c. 290 CIC vgl. u.a. FAHRNBERGER, G., Das Ausscheiden aus dem Klerikerstand: HdbKathKR², 283-292; DE OTADUY, J., *Pérdida del estado clerical*, Kommentar zu cc. 290-293 CIC: *Comentario exegético al Código de derecho canónico* Bd. II.1, Pamplona 21997, 384-397; REINHARDT, H.J.F., MKCIC 290-293.

¹¹ Vgl. Titelüberschrift vor c. 211 § 1 CIC/1917.

¹² Vgl. *Communicationes* 3 (1971) 196; 18 (1986) 55.

¹³ Vgl. Kapitelüberschrift vor c. 290 CIC.

¹⁴ Vgl. WALTERMANN, L., Rom, Platz des Heiligen Offiziums Nr. 11. Graz 1970, 54.

minologie ausdrücken, kann man im Anschluss an Klaus MÖRSDORF von einer „rechtlichen Personenstandsveränderung“ sprechen¹⁵.

2. DIE LAISIERUNG NACH GELTENDEM RECHT

2.1 Überblick über den Verfahrensablauf¹⁶

Nachdem Jahrhunderte hindurch Priester auf eigenen Antrag hin nicht laiiert wurden, zeigte sich ein entsprechendes Desiderat, ja eine Dringlichkeit bereits schon vor dem II. Weltkrieg¹⁷. Dennoch stellten Laiierungen auch nach dem Krieg eine höchst seltene Ausnahme dar¹⁸. Nachdem das Hl. Offizium 1964, bei dem kurz zuvor eine Kommission für Laiierungssachen errichtet worden war, erstmals Normen für solche Verfahren *sub secreto* versandt hatte¹⁹, erließ die Glaubenskongregation 1971 neue Bestimmungen, die 1972 um Ausführungsbestimmungen ergänzt wurden²⁰. Die heutige Regelung stammt vom 14.

-
- 15 Vgl. MÖRSDORF, K., Lehrbuch des Kirchenrechts I. Paderborn 11964, 336; ebenso FAHRNBERGER, G., Die Entlassung aus dem Klerikerstand: HdbKathKR, 214-222, hier 214.
 - 16 Vgl. COLAGIOVANNI, De dispensatione v.a., 232-236; FERRARA, L'istituto canonico, 512-524; HEIMERL, Laiierte Priester, 13-42; ZALBA, De sacerdotalis caelibatus dispensatione.
 - 17 Vgl. Dekret *Lex Sacri Caelibatus* der Apostolischen Pönitentiarie vom 18. April 1936 (AAS 28 [1936] 242-243).
 - 18 COLAGIOVANNI (De dispensatione, 230) bezeichnet die Praxis als „rigidissima“.
 - 19 SC S. OFFICII, *Litterae circulares et normae ad causas parandas de sacra ordinatione eiusdemque oneribus* vom 2. Februar 1964: OCHOA, Leges III 3162 (Literatur vgl. Anm. 16). Zur angeordneten Geheimhaltung (I., 6. Absatz) kritisch u.a. HEIMERL, Laiierte Priester, 15. - Die Geheimhaltung führte gar zu dem Kuriosum, daß die Konstitution *Regimini Ecclesiae Universae* vom 15. August 1967 (AAS 59 [1967] 885-928) die Zuständigkeit der Sakramentenkongregation gemäß c. 1993 § 1 CIC/1917 tradierte (Art. 57).
 - 20 Vgl. SC PRO DOCTRINA FIDEI, *Normae ad apparandas in Curiis dioecesis et religiosae causas reductionis ad statum laicalem cum dispensatione ab obligationibus cum sacra ordinatione conexas* vom 13. Januar 1971: AAS 63 (1971) 303-308; *Litterae circulares* vom 13. Januar 1971, ebd., 309-312. Am 26. Juni 1972 veröffentlichte dieselbe Kongregation hierzu eine *Declaratio* als authentische Interpretation (AAS 64 [1972] 641-643). - Wie bereits 1964 waren die Normen zunächst nur an die Ortsordinarien bzw. Ordensoberen versandt worden. Erst mit dreieinhalbmonatiger Verspätung erfolgte der Abdruck in den *Acta Apostolicae Sedis*, weil der Text ohnehin an die Öffentlichkeit gelangt war (vgl. HEIMERL, Laiierte Priester, 20). Zur Literatur vgl. Anm. 16, ferner SCHMITZ, Kleriker- und Weiberecht, 64-71.

Oktober 1980²¹. Unbeschadet einiger formalrechtlicher Anfragen²² blieb die Rechtslage, abgesehen von kleineren Veränderungen, seit 1971 im wesentlichen unverändert. Allerdings liegt die Zuständigkeit für diese Causen seit dem 1. März 1989 bei der Kongregation für den Gottesdienst und die Sakramentendisziplin²³.

Den Ablauf eines Laisierungsverfahrens regeln gegenwärtig die *normae procedurales* von 1980. Es handelt sich allgemein um ein sog. Verwaltungsgerichtsverfahren in dem Sinne, dass dem administrativen Entscheid eine gerichtssähnliche Untersuchung vorausgeht²⁴. Dies spiegelt sich auch in einer zweistufigen Zuständigkeit wider: das Ermittlungsverfahren auf der Ebene des Ordinarius, das Definitivverfahren auf der Ebene des Hl. Stuhles. Das Verfahren wird durch die Bittschrift eines Priesters eingeleitet, die wenigstens eine

-
- 21 Vgl. SC PRO DOCTRINA FIDEI, *Litterae circulares omnibus locorum ordinariis et moderatoribus generalibus religionum clericalium* vom 14. Oktober 1980 (AAS 72 [1980] 1132-1135); dazu *Normae de dispensatione a sacerdotali coelibatu ad instantiam partis* vom 14. Oktober 1980, Prot. N. 128/61, näherhin *Normae procedurales* (ebd., 1136-1137) und *Normae substantiales* (ad usum internum Sacrae Congregationis). Literatur vgl. Anm. 16; ferner FERRARA, *Normae substantivae ac procedurales*; HEIMERL, *Zölibat*, 69-75; O'REILLY, M., *Recent developments in the laicization of the Priests*: Jurist 52 (1992) 684-696; PREE, *Priester ohne Amt*, 240-255.
- 22 So unterbleibt eine Abrogation der Bestimmungen von 1971. Daher gelten diese weiter, soweit sie nicht offensichtlich durch neue Anordnungen ersetzt oder die betreffenden Gegenstände *ex integro* neu geordnet wurden (vgl. c. 22 CIC/1917), so HEIMERL, *Zölibat*, 59-60. PREE (Priester ohne Amt, 265-266) vertritt hingegen die Auffassung: „Eine indirekte offizielle Bestätigung der Nichtweitergeltung der Normen aus 1971 ergibt sich aus dem Schreiben des Kardinalstaatssekretärs vom 8. Februar 1989 an den Präfekten der Sakramentenkongregation (...), wo (nur mehr) die ‚Norme procedurali e sostanziali emanate dalla Congregazione per la Dottrina della Fede in data 14 ottobre 1980‘ als künftighin anzuwendende Normen genannt werden“.
- 23 Die Normen der Glaubenskongregation von 1980 behalten ihre Gültigkeit. Vgl. SECRETARIA STATUS, Schreiben an den Kardinalpräfekten der Kongregation für den Gottesdienst und die Sakramentendisziplin vom 8. Februar 1989 (Prot. 230.139): *Notitiae* 25 (1989) 485; die Frage der Zuständigkeit erörtert ausführlich FERRARA, *Istituto*, 525-564. Zuvor nannte Art. 68 PastBon lediglich die Zuständigkeit dieser Kongregation in Weihenichtigkeitsverfahren. - Keine Angaben enthält das Schreiben hinsichtlich der noch bei der Glaubenskongregation anhängigen Vorgänge. Wegen dieser fehlenden Zuweisung liegt die Verantwortung weiterhin bei diesem Dikasterium (vgl. C CDDS, *Plenaria* 1991, 55).
- 24 Ein solches Verwaltungsgerichtsverfahren ist kein Spezifikum für Laisierungscausen, sondern findet u.a. Anwendung bei Eheverfahren *in favorem fidei* bzw. *non consummatum* sowie bei Selig- und Heiligsprechungsverfahren. Deutlich ist hiervon aber die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der jüngeren kirchenrechtlichen Diskussion zu unterscheiden, bei der es um die gerichtliche Überprüfung administrativer Entscheide geht.

allgemeine Begründung enthalten muss²⁵. Zuständig für die Entgegennahme dieses Antrags und die Durchführung der Instruktion ist in der Regel der Inkardinationsordinarius²⁶. Dieser entscheidet über die Einleitung eines Verfahrens²⁷. Bei positivem Entscheid soll der Priester *ad cautelam* suspendiert werden, wovon der Ordinarius allerdings um des guten Rufes des Betreffenden oder des Gemeinwohles willen absehen kann²⁸. Der Ordinarius oder ein eigens beauftragter Priester führen das Instruktionsverfahren durch²⁹. Dabei werden der Antragsteller, die Verantwortlichen während der Ausbildungszeit und Zeugen gehört, andere Dokumente und Beweise gesammelt sowie ggf. die Stellungnahme eines Sachverständigen eingeholt³⁰. Eruiert werden u.a. Herkunftsfamilie, sittliche und fachliche Formung, der Weg *zum* Priester und *als* Priester, sowie Ursachen von Defekten und Umstände, die die Übernahme klerikaler Verpflichtungen verhindert haben könnten³¹. Die Akten sind dann zusammen mit dem Votum des Ordinarius in dreifacher oder fünffacher Ausfertigung an den Hl. Stuhl zu senden³². Bei der nun zuständigen Kongregation besteht eine achtköpfige Kommission für Weiheangelegenheiten, aus der drei oder fünf Mitglieder (je nachdem der Antragsteller über oder unter 40 Jahre alt ist) die einzelnen Causen prüfen und entscheiden, ob die Bitte dem Hl. Vater vorgelegt, die Akten vervollständigt oder das Ansuchen als unbegründet zurückgewiesen wird³³.

25 Vgl. SC DF, *Normae procedurales* 1980, Art. 3.

26 Vgl. SC DF, *Normae procedurales* 1980, Art. 1 und 2.

27 Vgl. SC DF, *Normae procedurales* 1980, Art. 4. Diese Entscheidungsbefugnis ist *expressis verbis* neu.

28 Vgl. SC DF, *Normae procedurales* 1980, Art. 4; *Normae substantiales* 1980, Art. 4. Zuvor war diese Vorschrift zwingend (vgl. c. 1997 CIC/1917; SC DF, *Normae* 1971, II.4). HEIMERL (Zölibat, 70) hält eine Suspension nur ausnahmsweise für gerechtfertigt, da die Gültigkeit der Weihe nicht in Frage gestellt würde.

29 Vgl. SC DF, *Normae procedurales* 1980, Art. 4.

30 Vgl. SC DF, *Normae procedurales* 1980, Art. 5.

31 Vgl. SC DF, *Normae procedurales* 1980, Art. 6.

32 Vgl. SC DF, *Normae procedurales* 1980, Art. 7. Die erforderlichen Unterlagen listet detailliert auf REINHARDT, MKCIC 204-293, hier 291, 4.

33 Vgl. SC DF, *Normae procedurales* 1980, Art. 8; *Normae substantiales* 1980, Art. 1 § 2; Vgl. die Schilderung der C CDDS, Plenaria 1991, 53-57 (v.a. 56-57). - Die genannte Altersgrenze involviert zumindest formal eine strengere Prüfung bzw. eine größere Gewichtung der Causen jüngerer Priester.

2.2 Die Rechtsstellung des laiierten Priesters

Der Priester verliert mit der Laisierung alle Rechte und kirchlichen Ämter und ist an keine Verpflichtungen des klerikalen Standes mehr gebunden³⁴. Er ist damit rechtlich ein Laie. Von daher stünden ihm an sich sämtliche Tätigkeitsfelder eines Laien offen, sofern der Bischof eine ggf. notwendige Beauftragung ausspricht. Im Unterschied zum kirchlichen Gesetzbuch von 1983³⁵ enthalten die Reskripte des Hl. Stuhles in Anwendung der Normen von 1980 indes mehrere Restriktionen³⁶. Verboten sind:

1. die Ausübung des *ministerium sacer*, die Homilie und die außerordentliche Spendung der Kommunion³⁷;
2. ein leitendes Amt (*officium directivum*) im pastoralen Bereich³⁸;
3. die Ausübung eines Dienstes (*munus*) in Seminaren oder ähnlichen Einrichtungen³⁹;
4. ein leitender Dienst oder ein Lehramt in höheren Studieneinrichtungen, die irgendwie von der kirchlichen Autorität abhängen⁴⁰;
5. die Übertragung einer Disziplin der Theologie oder eines eng damit zusammenhängenden Faches in anderen höheren Studieneinrichtungen, die nicht von der kirchlichen Autorität abhängen⁴¹;

34 Vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 5 §§ 1 und 7, c. 292 CIC

35 Dies gilt sowohl für die einschlägigen Normen der cc. 290-293 CIC wie die anderen *canones*, die die Tätigkeit von Laien betreffen.

36 Diese basieren auf den *Normae substantiales* von 1980 (Art. 5), die bis auf gewisse Klarstellungen und Modifikationen die Normen von 1971 übernehmen. Eingehend befasst sich mit der Rechtsstellung HEIMERL, Zölibat, 75-81.

37 Vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 5 § 2 im Vergleich mit SC DF, *Normae* 1971, VI. 4a und 4b.

38 Vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 5 § 2 im Vergleich mit SC DF, *Normae* 1971, VI. 4c. „Hilfsdienste“ z.B. als Gemeinde- oder Pastoralreferent betrifft dies an sich nicht (vgl. HEIMERL, Zölibat, 79). Für eine enge Auslegung spricht auch c. 18 CIC, obwohl zweifellos kein Rechtsanspruch auf solche Ämter besteht. Nicht übersehen werden sollte, dass auch der Bischof durch diese Ausnahme eingeengt wird.

39 Vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 5 § 3 im Vergleich mit SC DF, *Normae* 1971, VI.4d.

40 Vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 5 § 3 im Vergleich mit SC DF, *Normae* 1971, VI.4e und *Declaratio* 1972, 5a. Die Forderung nach Rücktritt von der bisherigen Lehrtätigkeit bleibt bestehen (vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 5 § 7).

6. ein leitender Dienst oder ein Lehramt in niederen Studieneinrichtungen, wenn nicht der Ordinarius, nach klugem Urteil und Vermeidung von Ärgernis, anders entscheidet⁴².

Hinsichtlich dieser Vorbehalte sei angemerkt, dass einerseits sicher die Glaubwürdigkeit der Kirche gewahrt und jede Verwirrung der Gläubigen vermieden werden muss. Es gilt aber andererseits zu bedenken, dass durch eine unreflektierte Umsetzung dieser Normen einem laiierten Priester nicht nur die Chance genommen wird, im kirchlichen Dienst tätig zu sein (die meisten haben keine andere Ausbildung!), sondern die Kirche enthält **sich selber** auch die Tätigkeit guter Kräfte vor. Daher wäre, wie verschiedentlich angeregt, durchaus zu erwägen, ob es nicht in das Ermessen des Bischofs gestellt werden sollte, nach Prüfung des Einzelfalles (wie bei jedem Laien auch) dem laiierten Priester einen Dienst oder ein Amt zu übertragen⁴³. Durchaus denkbar wäre unter Umständen vielleicht sogar eine Tätigkeit als Pastoralreferent oder (mit entsprechender Qualifikation, wie vereinzelt in den USA) an kirchlichen Gerichten. Freilich bedarf es dazu einer Bewusstseinsänderung bei Bischöfen und Gläubigen.

Ferner sehen die Reskripte vor, dass die kanonische Eheschließung des Priesters ohne äußeren Aufwand erfolgen soll⁴⁴. Schließlich darf sich der laiierte Priester nicht an Orten aufhalten, wo er als Priester bekannt ist, doch kann der Ordinarius hiervon dispensieren⁴⁵. Diese Bestimmungen sollen offensichtlich Verwirrung bei den Gläubigen oder gar Ärgernis vermeiden helfen. Aber gerade daher wäre in bezug auf die angesprochene Dispensmöglichkeit auch zu prüfen, ob nicht das aufrechterhaltene Verbot größere Verwunderung hervorrufen könnte.

41 Vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 5 § 4 im Vergleich mit SC DF, *Normae* 1971, VI.4e. Zum Rücktritt von der bisherigen Lehrtätigkeit vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 5 § 7.

42 Vgl. SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 5 § 5; im Vergleich mit SC DF, *Normae* 1971, VI.4e.

43 Vgl. Anm. 119.

44 Die Bestimmungen von 1964 sahen eine Eheschließung vor dem Ortsordinarius ohne Zeugen vor, die im Geheimarchiv der Kurie einzutragen war (vgl. SC S. OFF., *Litterae circulares* 1964, I., 4. Absatz).

45 Vgl. C DE CULTO DIVINO ET DISCIPLINA SACRAMENTORUM, Reskriptvordruck für die Laisierung von Priestern von 1997, Ziff. 3 und 6.

Exkurs: Die Laisierung von Diakonen

Da das Laisierungsverfahren für Diakone gewisse Abweichungen aufweist, sei dies kurz angesprochen. So bevollmächtigte der Papst am 13. April 1989 den Präfekten der Kongregation für den Gottesdienst und die Sakramentendisziplin, Anträge von Diakonen (sowohl ständiger Diakone als auch Kandidaten für den Presbyterat) auf Laisierung selber zu entscheiden und von der Zölibatspflicht zu dispensieren⁴⁶. Zudem ist die Instruktion des Falles erheblich vereinfacht⁴⁷. Entsprechende Ansuchen von Diakonen werden in der Praxis zügig bearbeitet⁴⁸. Dem gegenwärtig verwandten Reskript-Vordruck lassen sich folgende Beschränkungen in der Tätigkeit entnehmen: Ausübung des *ministerium sacer*, die Homilie, der Dienst des außerordentlichen Kommunionsspenders, ein *officium directivum* in der Pastoral sowie ein *munus* in der Priesterausbildung⁴⁹.

2.3 Bestehende Schwierigkeiten

Nachdem unter dem Pontifikat Papst PAUL VI. eine relativ großzügige Dispenstraxis bestand, änderte sich dies mit dem Amtsantritt Papst JOHANNES PAUL II. gravierend. Angesichts der Vielzahl der Fälle ordnete er eine intensivere Prüfung der Anträge an⁵⁰. Manche Fälle sollen - so ernstzunehmende Autoren - gar nicht bearbeitet worden sein⁵¹. Die ausgesprochen restriktive

⁴⁶ Vgl. SECRETARIA STATUS, Schreiben vom 13. April 1989 (Prot. 230.139 G.N.); C CDDS, Plenaria, 54. - Diese Spezialvollmacht relativiert die ansonsten strikte Vorschrift des c. 291 CIC, der die Zölibats-Dispens dem HI. Vater reserviert.

⁴⁷ Ein Merkblatt der Kongregation von 1990/91 nennt folgende vorzulegende Unterlagen: 1. eigenhändig unterschriebenes Gesuch des Bittstellers mit Beweggründen für die Antragstellung; 2. Lebenslauf mit Angaben der Ursachen für die jetzige Notlage und die eigene Verantwortlichkeit bzw. die anderer; 3. Votum des eigenen Bischofs oder Ordensoberen *de rei veritate* und die Angemessenheit über die Gewährung der Bitte; 4. vom Oberen beizufügende Zeugnisse über die Ausbildung; 5. Unterlagen über die Ausbildung und die Zulassung zur Weihe.

⁴⁸ PREE (Priester ohne Amt, 267 Anm. 24) begründet diese Erleichterung bei Diakonen (im Durchgangsstadium) „in der niedrigeren Weihestufe sowie in der Einsicht, daß es besser erscheint, einen Diakon mit Schwierigkeiten zu dispensieren, als das Risiko eines untugentlichen Priesters einzugehen“.

⁴⁹ Vgl. C DE CULTO DIVINO ET DISCIPLINA SACRAMENTORUM, Reskriptvordruck für die Laisierung von Diakonen von 1997.

⁵⁰ Vgl. SC DF, *Litterae circulares* 1980, 2 und 4.

⁵¹ HEIMERL (Zölibat, 83) bescheinigt dies der Glaubenskongregation in den 80er Jahren. PREE (Priester ohne Amt, 240) bezeichnet 1991 die Praxis bei Priestern als äußerst restriktiv. PRIMETSHOFER qualifiziert in Bd. VI der Neuauflage des LThK die Dispenstraxis als „restriktiv und retardierend“ (Freiburg 31997, 609-611, hier 611). - Einige

Handhabung in den 80er Jahren veranlasste die Diözesansynode von Rottenburg-Stuttgart 1985/86 gar, die Gewährung der Laisierung überhaupt anzumahnen⁵². Der Wechsel in der Zuständigkeit der Dikasterien im Jahre 1989 führte zu einer leicht „großzügigeren“ Praxis, die dennoch hinter der bis 1978 geübten zurückbleibt⁵³. Die zuständige Kongregation äußerte 1991, man sei besonders zurückhaltend, wenn der ansuchende Priester noch nicht 40 Jahre alt und weniger als 10 Jahre aus dem Dienst geschieden sei⁵⁴. Dem Vernehmen nach liegt die Altersgrenze darin begründet, dass man bei unter 40jährigen Spontanhandlungen aufgrund Frustrationen vermeiden möchte⁵⁵.

Die zögerliche Behandlung durch den Hl. Stuhl kann zu großen Härten führen. Freilich mag man an Rechtsmittel denken, wie sie Helmuth PREE darlegt, doch haben diese, wie er selber einräumt, bei der römischen Kurie lediglich theoretischen Charakter⁵⁶. Zumindest ließe sich dann ein rascher negativer Bescheid wegen Unbegründetheit der Sache nicht ausschließen; eine Beschwerde **dagegen** dürfte aussichtslos sein, da man um eine Gnade bittet und kein Rechtsanspruch geltend gemacht werden kann. Obgleich der Hl. Stuhl sicher nicht leichtfertig Dispensen erteilen soll, bleibt dennoch die Frage, ob nicht ein Priester zumindest nach einer gewissen Zeit um der *salus animarum* auch seiner Familie willen einen Anspruch auf eine Dispens und damit auf eine Legitimation seiner Lebensverhältnisse hat, insofern sonst nicht wenige Priester nur zivil heiraten und später aus Enttäuschung kein Dispensgesuch mehr stellen. Dies bedeutet aber aus kirchenrechtlicher Sicht: Mit der zivilen Eheschließung hat der Priester nicht nur jedwedes kirchliche Amt verloren und sich die Tat-

Ordinarien sollen nach 1989 zum Teil jahrelang bei der Glaubenskongregation anhängige Causen der Sakramentenkongregation neu vorgelegt haben. - Am 3. Juni 1997 teilte diese den Ordinarien mit, in drängender Todesgefahr des zivil verheirateten Priesters könne der Ordinarius das Bittgesuch, wenn möglich mit seiner empfehlenden Stellungnahme, ohne Durchführung des Informativprozesses dem Dikasterium zusenden bzw. zufaxen (Prot. N. 263.97, 5). Bei Diakonen liegt die Zuständigkeit in Todesgefahr ohnehin beim Ortsordinarius bzw. beim assistierenden geistlichen Amtsträger (vgl. c. 1079 §§ 1 und 2 CIC).

52 Vgl. Diözesansynode ROTTENBURG-STUTTGART, Synodenbeschluss *Liturgie und Verkündigung*, 95.

53 Nach einer inoffiziellen Mitteilung des Präfekten der zuständigen Kongregation gegenüber Absolventen des Studienganges *Lizentiat im kanonischen Recht*, Münster, vom Februar 1999 wurden im Jahre 1998 480 Priester laisiert.

54 Vgl. C CDDS, Plenaria 1991, 57.

55 So der Präfekt der Kongregation für den Gottesdienst und die Sakramentendisziplin (vgl. Anm. 53).

56 Vgl. PREE, Priester ohne Amt, 248.

strafe der Suspension zugezogen⁵⁷. Zudem könnte eine Zulassung zur Kommunion in Frage gestellt werden, da seine Lebensverhältnisse in objektivem Widerspruch zur kirchlichen Ordnung stehen⁵⁸. Das letztgenannte Faktum hat freilich keine rechtliche Auswirkung auf den Sakramentenempfang etwaiger Nachkommen - so ist z.B. ein Taufaufschub aus diesem Grunde nicht gerechtfertigt⁵⁹ - doch wird es zu einer Entfremdung des Priesters und seiner Familie von Kirche und Glaube beitragen.

Eine weitere, vom Verfahrenslauf her erste Unwegbarkeit begegnet zudem direkt zu Beginn. Der Ordinarius entscheidet über die Einleitung eines Verfahrens. Er kann also ein solches aus grundsätzlichen Erwägungen oder aus Enttäuschung über den betreffenden Priester ablehnen. Freilich ließe sich hiergegen hierarchischer Rekurs einlegen⁶⁰, doch wäre schon die Zuständigkeit für die Beschwerde beim Hl. Stuhl nicht eindeutig⁶¹. Damit erhält sogar schon die Eröffnung des Verfahrens den Charakter eines Gnadenaktes. Dies scheint spätestens dann problematisch, wenn der Betreffende gar nicht hätte geweiht werden dürfen, die damals Verantwortlichen den Kandidaten aber falsch beurteilt haben.

Der bereits genannte Lino LANCIOTTI gebrauchte im Jahre 1969 eine interessante Distinktion und Wertung:

„Sehen Sie, es gibt Fälle von Gnade und Fälle von Gerechtigkeit. Bei einem Priester, der sich freiwillig hat ordinieren lassen, mit gesundem Verstand und gesundem Herzen, und der in einem gewissen Moment im Leben geirrt hat - und man kann irren -, handelt es sich nicht um Gerechtigkeit. Er kann bitten, und wenn der Heilige Vater will, so möge er ihm Gnade gewähren. Aber es gibt auch Fälle - und das sind die meisten, wenigstens neunzig Prozent -, ...

⁵⁷ Vgl. cc. 194, 3° und 1394 § 1 CIC.

⁵⁸ Der Codex selber enthält (wie auch hinsichtlich wiederverheirateter Geschiedener) *expressis verbis* kein Verbot. Die entsprechende Rechtsauffassung (begründet wohl durch die objektiv der Ordnung widersprechende Lebenssituation) findet sich in jüngerer Zeit in einem geheimen Schreiben der Apostolische Paenitentiarie von 1984, das die Zulassung in illegitimer Verbindung lebender Priester zu den Sakramenten *in foro interno* vereinfacht (vgl. O'REILLY, Laicization, 686).

⁵⁹ Zum Taufaufschub vgl. AHLERS, R., Das Recht auf Taufe und der Taufaufschub in der verwaltungskanonistischen Praxis: ÖAKR 44 (1995-97) 1-13.

⁶⁰ Vgl. cc. 1732-1739 CIC. Zu den Rechtsmitteln bei abgelehnter oder zögerlicher Bearbeitung vgl. PREE, Priester ohne Amt, 247-248; HEIMERL, Zölibat, 72-73.

⁶¹ So wäre grundsätzlich an die Kleruskongregation (Art. 93, 95 § 1, 96 PastBon) oder auch die Bischofskongregation (Art. 79 PastBon) zu denken, wobei nicht auszuschließen ist, daß die Kongregation für den Gottesdienst und die Sakramentendisziplin wegen ihrer grundsätzlichen Zuständigkeit anzugehen ist.

diese armen Priester sind entweder krank oder zum Priestertum gezwungen worden; sie können an einem bestimmten Punkt einfach nicht mehr weiter. Bei vielen (und das ist meine persönliche Anschauung) ist es nichts anderes als ein Akt der Gerechtigkeit - nicht Gnade, Gerechtigkeit.“⁶²

So eröffnet sich die Frage, ob die geltende Rechtslage die verschiedenen Fälle der Ursachen für das „Scheitern“ eines Priesters hinreichend würdigt. Obgleich im Einzelfall (rechtlich und menschlich) die Frage nach den Ursachen für das Ausscheiden aus dem priesterlichen Dienst schwierig zu beurteilen ist, bedeutet es einen gravierenden Unterschied, ob jemand eigentlich nicht hätte geweiht werden dürfen, weil die notwendigen Voraussetzungen für eine verantwortbare Entscheidung fehlten, ggf. sich gar die verantwortlichen Oberen geirrt haben, oder aber ob eine zurechenbare Entscheidung später revidiert wurde bzw. jemand aus eigener Schuld bzw. persönlicher Frustration den Dienst quittiert hat. Dies impliziert die Frage: Hat der Betreffende nicht u.U. einen Rechtsanspruch darauf, laisiert zu werden, zumindest aber einen Rechtsanspruch auf Prüfung seines Falles?

3. RECHTSANSPRUCH AUF LAISIERUNG?

3.1 Zur unterschiedlichen Dimension von Dispens und Rechtsanspruch

Die angesprochene Unterscheidung von Gnade und Gerechtigkeit wirkt sich im Recht in einer unterschiedlichen Weise ihrer Erlangung bzw. ihrer Durchsetzung aus. Daher sei zunächst das Spezifikum einer Dispens, wovon die Gesetzestexte immer wieder sprechen, dargelegt, daran anschließend Bedeutung und Konsequenz eines (gerichtlich geltend gemachten) Rechtsschutzes angesprochen.

Der Codex von 1983 definiert die Dispens als Befreiung von einem rein kirchlichen Disziplinargesetz im Einzelfall⁶³. Da die Anwendung der allgemeinen Regelung des Gesetzes auf eine konkrete Situation zu einer unzumutbaren Härte oder gar zu Unrecht führen kann, ermöglicht die Dispens eine „elastische“ Rechtsanwendung und trägt damit zur Verwirklichung der *salus anima-*

⁶² Vgl. WALTERMANN, Rom, 54-55. Diese Position war in der Glaubenskongregation allerdings nicht unumstritten (vgl. ebd., 144).

⁶³ Vgl. c. 85 CIC. Zur Dispens vgl. AYMAN, W. / MÖRSDORF, K., Kanonisches Recht. Lehrbuch aufgrund des Codex Iuris Canonici I. Paderborn 1991, hier 269-282; CHIAPPETTA, L., Il codice di diritto canonico, 2 Bde. Neapel 1988, 475-539; HEIMERL, H. / PREE, H., Kirchenrecht. Allgemeine Normen und Eherecht. Wien 1983, 72-76; SOCHA, H., MKCIC 1-94, hier 85-93. Vor historischem Hintergrund vgl. v.a. VAN HOVE, A., De Privilegiis. De Dispensationibus. Commentarium Lovaniense in Codicem Iuris canonici I.5. Mecheln 1939, 293-495.

rum bei⁶⁴. Um den Rechtscharakter der Dispens näher einzuordnen, verdient das damit im Zusammenhang stehende Verb *concedere* Beachtung⁶⁵. Es handelt sich um einen **hoheitlichen** Akt im Sinne eines Gnadenaktes, auf den kein **Rechtsanspruch** besteht. Dies schließt nicht aus zu erwägen, ob nicht in besonderen Härtefällen eine Art **moralischer** Anspruch bestehen kann, um das Seelenheil des Betroffenen zu schützen oder zu retten.

Für jedwede Dispens fordert das Recht einen gerechten und vernünftigen Grund, wobei die Umstände des Falles und die Bedeutung des Gesetzes in Betracht zu ziehen sind⁶⁶. Hinsichtlich der Dispens von den Weiheverpflichtungen werden für Diakone **schwerwiegende**, für Priester gar **schwerwiegendste** Gründe gefordert⁶⁷. Die Zuständigkeit für eine Dispens liegt allgemein bei der exekutiven Gewalt⁶⁸, bei den Weiheverpflichtungen beim Hl. Stuhl, für den Zölibat beim Papst selber⁶⁹.

Unterstellt man, wovon die Liturgiker im Unterschied zu den Kanonisten ausgehen, dass die Weiheverpflichtungen, insbesondere die Zölibatspflicht, auch bei Weltklerikern auf einem **Gelübde** beruhen⁷⁰, also auf einem Gott überlegt

64 Vgl. SOCHA, MKCIC vor 85,1-2.

65 Vgl. cc. 85, 290, 3° und 291 CIC.

66 Vgl. c. 90 § 1 CIC.

67 Vgl. c. 290, 3° CIC.

68 Es sei allgemein auf die Bestimmungen der cc. 85-89 CIC verwiesen.

69 Vgl. c. 291 CIC (vgl. aber Anm. 46).

70 Die Liturgiker Alois HÖRMER („Beauftragungen“ und „Weihen“. Überlegungen zu den beiden Motu proprio „Ministeria quaedam“ und „Ad pascendum“: Heiliger Dienst 27 [1973] 24-31, hier 31), Bruno KLEINHEYER (Ordinationen und Beauftragungen: H.B. MEYER u.a. (Hrsg.), Handbuch der Liturgiewissenschaft, Teil 8, Sakramentliche Feiern II. Regensburg 1984, 9-65, hier 49, 58) und Franz NIKOLASCH (Die Neuordnung der kirchlichen Dienste: LJ 22 [1972] 159-182, hier 179-182) sprechen ausdrücklich von einem Versprechen, Gelöbnis bzw. öffentlichen Gelübde. Der Kanonist REINHARDT (MKCIC 277,4) weist auf die Unsicherheit hin, entscheidet sich aber für die Verpflichtung kraft Gesetzes: „Die Übernahme dieser Pflicht in einem rituellen Akt soll dem Weihebewerber vor allem die Bedeutung der künftigen Verpflichtung bewußt machen. Die Zölibatspflicht entsteht nicht durch diesen rituellen Akt, auch wenn der Ritus Anklänge an ein Versprechen/Gelübde erkennen läßt bzw. so aufgefaßt wird (...) Die Zölibatspflicht entsteht durch Gesetz.“ Dabei beruft er sich auf MÖRSDORF, Kirchenrecht I, 261-262. Angesichts der Tatsache, daß das *Pontificale Romanum* bis 1972 kein Zölibatsversprechen im Weiheritus kannte, besaß diese Aussage zweifelsohne ihre Berechtigung. Zu bedenken ist nun, dass das Faszikel *De sacro caelibatu amplectendo* des *Pontificale* seither eine liturgische Form im Ritus der Diakonenweihe vorschreibt. Dabei griff man inhaltlich auf das Dekret *Optatam Totius* zurück, das das Ziel der Priesterausbildung darin sieht, daß die Alumen den Zölibat

und frei gegebenen Versprechen, das sich auf ein mögliches und besseres Gut bezieht⁷¹, dann lässt sich dies als ein **öffentliches** Gelübde bestimmen, da es ein rechtmäßiger Oberer im Namen der Kirche entgegennimmt⁷². Auch von einem Gelübde kann **dispensiert** werden⁷³. Näherhin handelt es sich dabei um eine Erklärung der kirchlichen Autorität, dass die Verpflichtung eines Gelübdes erloschen ist. Dies kommt v.a. in Betracht, wenn die Einhaltung des Gelübdes nicht mehr der genannten Zielsetzung dient⁷⁴. So könnte man von einem **moralischen** Anrecht des Priesters sprechen, wenn die Gelübdeerfüllung letztlich kontraproduktiv und damit dem Seelenheil abträglich ist.

Daher sei die Frage erlaubt, ob die teilweise festzustellende restriktive Dispenspraxis tatsächlich der *salus animarum* angemessen ist. Dabei gilt zu bedenken, dass einerseits wohl nur in höchst seltenen Ausnahmefällen Priester, die ihren Dienst quittiert haben, diesen wieder aufnehmen. Man wird also durch eine Verzögerung der Dispens keine entsprechende „Motivation ausüben“. Andererseits wird man zugestehen müssen, dass eine Dispenserteilung als Automatismus nicht dem Wohl der Kirche dient. Dennoch können die neuen Verhältnisse eines aus dem Dienst geschiedenen Priesters, insbesondere wenn sie sich konsolidiert haben, durchaus Anlass sein, um des Wohles des Betroffenen und seiner Familie willen die Dispens zu erteilen. Man mag einwenden, man könne sich nicht dem **Druck** des Faktischen beugen. Aber sollte man sich nicht vom Faktischen **leiten** lassen, um in besonderen Situationen der Barmherzigkeit zum Durchbruch zu verhelfen?

„non quidem solum ut lege ecclesiastica praeceptum, sed ut pretiosum donum Dei humiliter impetrandum, cui gratia Spiritus Sancti excitante et adiuvante, libere et generose respondere properent“ (Art. 10 Abs. 1). Das Zölibatsversprechen gehört (obgleich erst 1972 hinzugefügt) zu den Erklärungen der Ordinanden hinsichtlich der Weihenpflichten im 1968 neu geordneten Weiheritus. Bei dem strukturellen Vorbild im frühen Ritus der Bischofsweihe handelte es sich zweifelsohne um Versprechen („vis“ - „volo“) bzgl. der Amtsverpflichtungen sowie um den sog. Konsekrationseid, mit dem der Ordinand u.a. schwor, keine Güter des Mensalvermögens ohne Erlaubnis des Römischen Bischofs zu veräußern (*Pontificale Romanum, De consecratione. Electi in Episcopum*). Die heute u.a. bei der *amplectatio* des Zölibates vorgesehene, ritualisierte Antwort *volo* deutet aus theologisch-spiritueller Sicht nicht auf eine bloße Zurkenntnis-Nahme des Gesetzes hin. Das *Missale Romanum* 1970 spricht von der *Renovatio promissionum sacerdotalium* bei der Chrisammesse am Gründonnerstag. Man könnte daher von einer ausdrücklichen Bejahung der Gesetzesverpflichtung sprechen, die den Charakter eines Versprechens hat.

71 Vgl. c. 1191 § 1 CIC.

72 Vgl. c. 1192 § 1 CIC.

73 Vgl. die Verwendung des Begriffes in cc. 1194 und 1196 CIC.

74 Vgl. REINHARDT, MKCIC 1196,1.

Unbeschadet dessen sei nach einem **rechtlichen** Anspruch auf Laisierung gefragt. Die von einem Priester gegen seinen Willen eingeforderten Weiheverpflichtungen könnten, um es auf den Punkt zu bringen, seinem vom Codex vindizierten Grundrecht auf freie Wahl des Lebensstandes entgegenstehen, konkret ggf. heiraten zu können, wenn seine Erklärung für den Zölibat ihm nicht zugerechnet werden kann⁷⁵. Dieses Recht auf freie Wahl des Lebensstandes liefe - wie die anderen im Codex genannten Rechte⁷⁶ - möglicherweise Gefahr, nur toter Buchstabe zu sein, wenn es nicht angewandt und ggf. verteidigt werden könnte. Entsprechend sieht der Gesetzgeber in c. 221 § 1 CIC ausdrücklich vor, dass die Christgläubigen ihre Rechte, die sie in der Kirche haben, rechtmäßig geltend machen und verteidigen können vor dem zuständigen kirchlichen Forum gemäß den Normen des Rechts⁷⁷. Bereits der CIC/1917 normierte, jeder könne vor Gericht handeln, soweit ihm dies nicht ein Gesetz verbiete⁷⁸ und jedwedes Recht sei nicht nur durch Klage, sondern auch durch Einrede geschützt⁷⁹. Und hatte nicht die Bischofssynode von 1967 in ihren *Principia quae dirigant* für die Überarbeitung des Codex darüber hinaus nachdrücklich (obgleich primär im Blick auf Verwaltungsentscheide, so doch grundsätzlich) gefordert, den Schutz der subjektiven Rechte durch Festlegung einer konkreten Vorgehensweise sicherzustellen⁸⁰?

Die Übernahme der Weiheverpflichtungen erfordert zweifellos, dass diese aus einer verantwortlichen und zurechenbaren Entscheidung resultieren. So fordert das Weiherecht ausdrücklich eine hinreichende Reife des Kandidaten⁸¹. Sicher

75 Vgl. c. 219 CIC.

76 Vgl. den Katalog der Rechte und Pflichten in den cc. 208-223 CIC (Christgläubige) bzw. cc. 224-231 CIC (Laien).

77 „Christifidelibus competit ut iura, quibus in Ecclesia gaudent, legitime vindicent atque defendant in foro competenti ecclesiastico ad normam iuris“ (c. 221 § 1 CIC). Vgl. CORECCO, E., Der Katalog der Pflichten und Rechte im CIC: GABRIELS, A. u.a. (Hrsg.), *Ministerium iustitiae*. FS H. HEINEMANN. Essen 1985, 179-202, hier 196-200; HEINEMANN, H., Recht und Rechtsschutz im neuen kirchlichen Gesetzbuch: LÜDICE, K. u.a. (Hrsg.), *Recht im Dienst des Menschen*. FS H. SCHWENDENWEIN. Graz 1986, 331-347; PROVOST, J., Kommentar zu cc. 204-231 CIC: J. CORIDEN u.a. (Hrsg.), *The Code of Canon Law*. New York 1985, 117-173, hier 153-155; REINHARDT, MKCIC 204-293, hier 221, 1-5.

78 Vgl. c. 1646 CIC/1917. Dem entspricht heute c. 1476 CIC.

79 Vgl. c. 1667 CIC/1917, heute c. 1491 CIC.

80 *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant* (Communicationes 1 [1969] 77-85), n. 7. Vgl. u.a. TAMMLER, U., *Tutela iurium personarum*. Grundfragen des Verwaltungsrechtsschutzes in der katholischen Kirche in Vergangenheit und Gegenwart. Amsterdam 1981, hier 82-86.

81 Vgl. c. 1031 CIC.

wirkt sich nicht jede Reifungsverzögerung in (rechts-)erheblicher Weise aus. Dennoch könnten in bestimmten Fällen durchaus gravierende Bedenken bestehen, ob eine Entscheidung tatsächlich dem Kandidaten zurechenbar und damit gültig ist. Daher wäre ähnlich wie beim Ehenichtigkeitsverfahren eine Prüfung denkbar, ja angemessen, ob jemand an die klerikalen Verpflichtungen gebunden ist, weil er sie gültig übernommen hat oder nicht. Zu denken wäre an folgende Aspekte, die freilich einer Explikation in Judikatur und Doktrin bedürften:

1. Jemand ist aufgrund eines schweren Mangels des Urteilsvermögens unfähig, die Weiheverpflichtungen hinreichend wertend **zu erkennen**. Hier wirkt sich der thomistische Grundsatz *nihil volitum quin praecognitum* aus⁸².

2. Jemand ist aufgrund seiner physisch-psychischen Verfassung nicht in der Lage, die klerikalen Verpflichtungen **zu erfüllen**. Erinnert sei an die Rechtsregel *Nemo potest ad impossibile obligari*⁸³.

Unbestritten sein dürfte, dass den genannten Unfähigkeiten gar eine naturrechtliche Dimension zugrundeliegt.

Ferner sei an ein mögliches Vorliegen von schwerer Furcht gedacht. Eine infolge *metus gravis* vorgenommene Handlung ist zwar gültig, sofern das Recht nichts anderes vorsieht, doch besteht die Möglichkeit, diese durch richterliches Urteil aufzuheben⁸⁴. Das Eherecht selber qualifiziert eine unter Zwang (einschließlich des *metus reverentialis*) geschlossene Ehe als ungültig⁸⁵. Da das Weiherecht nachdrücklich die Freiheit des Kandidaten für die Weihe fordert und streng jedweden Druck im Blick auf den Weiheempfang verbietet⁸⁶, ergibt sich eine Anfrage, ob gravierende Behinderungen der freiheitlichen Entscheidungen nicht auch mit einer Nichtigkeitssanktion in bezug auf die Geltung der Weiheverpflichtungen belegt werden müssten. - Es sei an dieser Stelle nachdrücklich betont, dass es keineswegs um die Prüfung der Gültigkeit **der Weihe selber** geht. Bei einem solchen Weihenichtigkeitsverfahren, das der Codex kurz normiert, kommen andere Kriterien in Betracht: Defekte in der

82 Vgl. c. 1095, 2° CIC für das Eherecht.

83 Vgl. 6. Reg. Iur. in VI°; in: Friedberg II, 1122. Für das Eherecht vgl. c. 1095, 3° CIC.

84 Vgl. c. 125 § 2 CIC.

85 Vgl. c. 1103 CIC.

86 Vgl. c. 1026 CIC sowie c. 1036 CIC, der eine entsprechende Erklärung des Wehekandidaten fordert.

Intention und Person von Spender und Empfänger (v.a. Bischof, getauft, Mann), in Materie und Form (z.B. falsches Weihegebet)⁸⁷.

Bei den angesprochenen Fällen fehlender Verantwortlichkeit geht es nicht darum, von der kirchlichen Autorität eine Gnade zu erwirken. Vielmehr steht zur Prüfung, ob dem Weihekandidaten die erforderlichen Voraussetzungen für eine gültige Übernahme der Verpflichtungen gefehlt haben. Es wird nicht eine nachträgliche Lockerung oder Befreiung von Verpflichtungen angezielt. Daher gehören solche *causen* nicht auf den Dispensweg. Vielmehr geht es um die **gerichtliche Klärung**⁸⁸ eines schon längst bestehenden Sachverhaltes. Verwirklichung der Gerechtigkeit bedeutet also konkret, **dem** zur rechtlichen und faktischen Anerkennung zu verhelfen, was Tatsache ist. - Betritt ein solches Postulat tatsächlich Neuland oder lassen in der bisherigen Rechtsordnung und einzelne Kanonisten nicht bereits bedeutende Ansätze finden?

3.2 Die Unterscheidung von Ursachen in den Gesetzestexten

Im 18. Jahrhundert entschied die Konzilskongregation in einigen Fällen, ein Maiorist sei nicht an die Zölibatspflicht gebunden, weil er die Weihe infolge schwerer Frucht⁸⁹ oder als *infans*⁹⁰ empfangen hatte. So regelte auch der CIC/1917 eigens den Fall des Weiheempfanges infolge schwerer Furcht: Hatte der Maiorist nach Aufhören dieser Lage nicht zumindest stillschweigend dem

⁸⁷ Zu den Ursachen einer Weihenichtigkeit vgl. KIENITZ, E.v., Der kirchliche Weiheprozeß systematisch dargestellt und kritisch gewürdigt. Freiburg 1934, 38-60; LÜDCKE, MKCIC 1400-1752, hier vor 1708, 5.

⁸⁸ Denkbar wäre freilich aber auch ein administratives Verfahren, das aber mit einem Feststellungsentscheid endet. In Analogie zum Eheprozess sei nachfolgend der Gerichtsweg behandelt.

⁸⁹ Vgl. SC CONC., *Ipren.*, 2. und 16. Dezember 1719 (CIC-Fontes V 3195); DIES., *Parisien.*, 25. Januar und 12. Juli 1721 (CIC-Fontes V 3220, 3228).

⁹⁰ Vgl. BENEDIKT XIV., Instruktion *Eo Quamvis Tempore* vom 4. Mai 1745, §§ 20 und 21. Diese (höheren) Weihen seien zwar gültig, aber unerlaubt. Der Empfänger sei nicht an die klerikalen Pflichten gebunden, so lange er sich nicht selber frei entscheidet. Damit zeichnete sich ein Wandel in der Rechtsauffassung ab. Das Konzil von Toledo hatte im Jahre 527 mit Blick auf Kinder die Notwendigkeit der Freiheit für den Empfang der höheren Weihen betont (vgl. D. 28, c. 5; FRIEDBERG I 101-102) und Honorius III. im 13. Jh. ein Mindestalter von 13 Jahren für Diakone vorgeschrieben, aber rechtliche Folgen waren an eine Nichtbeachtung nicht geknüpft (vgl. X, I, 11 *De temporibus ordinationum*, c. 14; FRIEDBERG II 122). Joseph FREISEN (Geschichte des canonischen Eherechts bis zum Verfall der Glossenliteratur. Paderborn ²1893, 259-260) äußert, „daß in alter Zeit die freie Selbstbestimmung meist ein rarer Artikel war, gegen den vielfach gesündigt wurde. Vielfach wurden Leute unter Anwendung von Gewalt zu Priestern geweiht und ebenso steckte man sie mit Gewalt in ein Kloster“.

Empfang der Weihe zugestimmt, konnte er nach gerichtlicher Untersuchung (durch Diözesangerichte) kraft richterlichen Urteils aus dem Klerikerstand entlassen werden unter Fortfall der Brevier- und selbst der Zölibatspflicht⁹¹. Gegenstand der Untersuchung war das Vorhandensein des *metus gravis* sowie das Verhalten des Klerikers nach Aufhören desselben. Damit besaß der Kleriker einen **rechtlichen** Anspruch, das Bestehen der Weiheverpflichtungen prüfen zu lassen, war also nicht auf den Gnadenweg angewiesen⁹². Dabei dürfte, wie Vinzenz FUCHS überzeugend darlegt, dem Gesetzgeber eine Feststellung der ungültigen Übernahme der Weiheverpflichtungen vor Augen gestanden haben, nicht aber eine nachträgliche Befreiung von denselben⁹³. Solche Verfahren sind bisweilen angestrebt worden. Der Hl. Stuhl ordnete daher in den Jahren 1930 und 1931 an, beim Skrutinium vor der Weihe die Freiheit des

91 Vgl. cc. 211 § 1 i.V.m. c. 214 CIC/1917. Dabei waren die prozessrechtlichen Bestimmungen der cc. 1993-1998 CIC/1917 zu beachten, die 1931 durch die Weiheprozessordnung der Sakramentenkongregation eine wesentliche Ergänzung erfuhren (*Regulae servandae in processibus super nullitate sacrae ordinationis vel onerum sacris ordinibus inhaerentium* vom 9. Juni 1931: AAS 23 [1931] 457-492; hierzu: VON KIENITZ, Weiheprozeß; MÖRSDORF, K., Lehrbuch des Kirchenrechts III, Paderborn 111979, 256-259). Gemäß c. 1994 CIC/1917 war eine entsprechende Klage an die Sakramentenkongregation zu richten, die über die Behandlung auf dem gerichtlichen oder auf dem Verwaltungsweg entschied.

92 Das *dubium* in Weiheprozessen lautete nach FERRARA (Istituto, 506) häufig: „1° An constet de nullitate sacrae Ordinationis in casu et quatenus negative: 2° An saltem constet de gravi metu et de rathabitionis defectu, ut, ad normam can. 214, actor redigendus sit ad statum laicalem sine ullis coelibatus et horarum canonicarum obligationibus et quatenus negative: 3° An constet grave dubium de validitate sacrae ordinationis vel de gravi metu et rathabitionis defectu aliqua concurrent causae, ita ut consilium praestandum sit SS.mo pro dispensatione ab oneribus sacrae ordinationis in casu.“ Ähnlich legt Vinzenz FUCHS (Erpreßter Zutritt zu den höheren Weihen und Zölibatspflicht des Klerikers: AfkKR 119 [1939] 3-30, hier 12) für die Zeit vor dem CIC dar, man sei in der Praxis den sicheren Weg gegangen und habe um päpstliche Dispens ersucht, wenn die rechtliche Streitfrage nicht eindeutig entschieden werden konnte.

93 FUCHS (Erpreßter Zutritt, 5-13) legt dar, die römische Kurie habe sich vor Inkrafttreten des CIC/1917 mehrfach deutlich zur Freiheitstheorie bekannt. Ausführlich begründet er dann aufgrund der Terminologie und der prozessualen Vorschriften des CIC die Freiheitstheorie auch unter dessen Geltung (ebd., 13-23). Vgl. FAHRNBERGER, G., Nichtigerklärung der Weihe und Aufhebung der Weihepflichten: GrNKirchR, 534-536, hier 534-535. MÖRSDORF (Kirchenrecht I, 338) spricht sich hingegen für die sog. Befreiungstheorie aus, d.h. die Vernichtbarkeit der Wirkung eines gültigen Rechtsaktes. Praktische Relevanz erhält diese Frage insofern, als dass davon die Bewertung der Gültigkeit einer vor dem Richterspruch geschlossenen Ehe abhängt (vgl. FUCHS, Erpreßter Zutritt, 4).

Kandidaten genauestens zu prüfen⁹⁴. - Da der *metus gravis* im Weiherecht des CIC/1917 (im Unterschied zu c. 1087 CIC/1917 des Eherechts) nicht näher bestimmt war, hätte sich im Laufe der Zeit die Möglichkeit einer breiteren Anwendung dieses Canons (z.B. hinsichtlich des *metus ab intrinseco*) eröffnet⁹⁵ sowie ferner, da psychologische und medizinische Erkenntnisse über die Voraussetzungen menschlicher Verantwortlichkeit wuchsen, Reflexionen über die psychische **E**hefähigkeit in analogem Sinne Berücksichtigung finden können. - Aus dem Pontifikat PIUS XII. ist bekannt, dass er vereinzelt solchen Priestern Dispensen gewährte, die niemals hätten geweiht werden dürfen⁹⁶.

Die eher prozessrechtlich orientierten Bestimmungen von 1964 unterschieden zwei Fallgruppen: zu einen Priester, die schon lange in einem Konkubinat oder in ziviler Ehe lebten, deren Alter genug fortgeschritten und deren wahrer Stand kaum bekannt war⁹⁷, zum anderen solche, bei denen eine freie und verantwortete Übernahme der Weiheverpflichtungen und die Fähigkeit der Erfüllung derselben fehlte. Der ausdrücklich genannte Fall des *metus gravis* zählte nun zu den Dispenssachen⁹⁸. Ebenfalls differenzierte Papst PAUL VI. in seiner

⁹⁴ Vgl. SC DS, Instructio *Quam Ingens* de scrutinio alumnorum peragendo antequam ad ordines promoveantur vom 27. Dezember 1930 et Appendix: AAS 23 (1931) 120-129; SC DE RELIGIOSIS, Instructio *Quantum Religionis* vom 1. Dezember 1931: AAS 24 (1932) 74-81; hierzu: VON KIENITZ, Weiheprozeß, 36-37.

⁹⁵ Der CIC/1917 enthielt keine Legaldefinition des *metus gravis*, wohl unterschiedliche Umschreibungen. So sprach die grundlegende Bestimmung des c. 103 § 2 CIC/1917 nur vom *iniuste incussum*, während c. 1087 CIC/1917 mehrere Kriterien nannte: von einer äußeren Ursache, ungerecht eingeflößt sowie die Einwilligung als einzigen Ausweg. Es stellt sich somit die Frage nach der rechtstheoretischen Bedeutung des c. 1087 CIC/1917: Enthält er nur eine Explikation dessen, was unter *metus gravis* zu verstehen ist oder führt er zusätzlich zum *metus gravis* hinzutretende Kriterien auf? MÖRSDORF (Kirchenrecht I 224-225, II 232) u.a. gehen von letzterem aus. - Zu Furcht und Zwang im Zusammenhang mit der Weihespendung vgl. VON KIENITZ, Weiheprozeß, 26-37.

⁹⁶ Vgl. COLAGIOVANNI, De dispensatione, 231; FERRARA, Istituto, 507-512; HEIMERL, Zölibat, 55; O'REILLY, Laicization, 685. ZALBA, De dispensatione, 243. - Laut einer Statistik seien (ab wann?) bis 1964 nur 315 Dispensen erteilt worden (vgl. COLAGIOVANNI, De dispensatione, 228). Aber selbst diese Praxis soll heftig umstritten gewesen sein, da der gesamte Episkopat den Hl. Stuhl für zu großzügig hielt (vgl. WALTER-MANN, Rom, 64).

⁹⁷ Das Rundschreiben konkretisierte die erforderlichen Voraussetzungen nicht. Für das Verfahren scheinen ein Antragschreiben und das Votum des Ordinarius ausgereicht zu haben (vgl. FAHRNBERGER, G., Die Entlassung aus dem Klerikerstand: GrNKirchR, 154-159, hier 156; HEIMERL, Laisierte Priester, 15; DERS., Zölibat, 56; O'REILLY, Laicization, 686).

⁹⁸ Vgl. SC S. OFF., *Litterae circulares* 1964, I und II.

Enzyklika *Sacerdotalis Caelibatus* von 1967: eine falsche Beurteilung der Eignung oder die Lebensführung des Betreffenden. Beim Laisierungsverfahren solle die volle Freiheit und Verantwortlichkeit bei der Übernahme der Weihev Verpflichtungen bzw. die hinreichende Eignung geprüft werden⁹⁹.

In ihren Normen für das Laisierungsverfahren von 1971 stellt die Glaubenskongregation klar, es ginge nicht um den Nachweis der Ungültigkeit der Weihe bzw. der Übernahme der Verpflichtungen, sondern um eine Dispens¹⁰⁰. Damit erfolgte eine prinzipielle Reduktion auf den Gnadenweg. Dennoch war die *Causa* genau zu instruieren: Ursachen und Umstände von Schwierigkeiten oder Defekten, z.B. Krankheit, physische oder psychische Unreife, Verfehlungen gegen das 6. Gebot, Einflüsse der Familie, falsche Beurteilung der Eignung¹⁰¹.

In der derzeit geltenden Regelung von 1980 begegnet wiederum diese Unterscheidung. Da der Zölibat nach langer Prüfung frei und lebenslang übernommen werde, bestehe kein Rechtsanspruch auf die Dispens¹⁰². Daher könnten nur diejenigen Priester einen Antrag stellen, die schon lange ihren Dienst unwiderrufbar aufgegeben hätten und ihre Verhältnisse zu ordnen wünschten. Ansonsten gewähre der Hl. Stuhl Dispens vom priesterlichen Zölibat nur, wenn der Weihe Umstände vorausgingen, die die Übernahme der klerikalen Verpflichtungen verhinderten, weil die erforderliche Freiheit oder Verantwortlichkeit (wegen schwerer Furcht oder nicht ausreichenden Urteilsvermögens) oder Eignung (wegen schweren physischen oder moralischen Defektes) gefehlt habe¹⁰³. Indes befremdet mit Blick auf diese zweite Gruppe das grundsätzliche Verlangen, die Bitte müsse demütigen Geistes vorgetragen werden, da dies als Ansuchen um eine Gnade zu werten ist¹⁰⁴.

In ähnlicher Weise impliziert ein Rundschreiben der Sakramentenkongregation vom 3. Juni 1997 diese Distinktion. So würden Fälle von unter 40jährigen

⁹⁹ Vgl. PAUL VI., *Sacerdotalis Caelibatus*, Art. 83 Abs. 2 und Art. 84.

¹⁰⁰ Vgl. SC DF, *Normae* 1971, II.2.

¹⁰¹ Vgl. SC DF, *Normae* 1971, I.2, II.1, II.3.

¹⁰² Vgl. SC DF, *Litterae circulares* 1980, 1 und 3; JOHANNES PAUL II., *Epistolae In Cena Domini* vom 8. April 1979: AAS 71 (1979) 393-417, hier n. 8-10.

¹⁰³ Vgl. SC DF, *Litterae circulares* 1980, 5; SC DF, *Normae substantiales* 1980, Art. 2 und Art. 3. - Mit großer Sorgfalt geht COLAGIOVANNI auf die erforderliche Eignung der Kandidaten ein (De dispensatione: 216-226 De idoneitate ad sacerdotium et ad opera eidem conexas; 218-224 De dotibus naturalibus: structura bio-psychica, maturitas affectiva; 224-226 De dotibus supernaturalibus; 226-230 De idoneitate diuturna ac dynamica comprobatione).

¹⁰⁴ Vgl. SC DF, *Litterae circulares* 1980, 5. Die *Normae substantiales* sehen dies indessen nur für die erste Fallgruppe vor (Art. 3).

Priestern dem Hl. Vater nur dann unterbreitet, wenn zur Zeit der Weihe „besondere außergewöhnliche Gründe“, konkret eine besondere „physiopsychologische Situation“ vorgelegen habe, sowie Fälle, bei denen die Auszubildenden vorhandene Mängel vor der Weihe nicht ernsthaft in Betracht gezogen hätten¹⁰⁵.

Aufmerksamkeit verdient schließlich die Erarbeitung des geltenden Codex. Wenn dieser heute lediglich normiert, eine Entlassung aus dem Klerikerstand erfolge u.a. durch Reskript des Hl. Stuhles¹⁰⁶, lässt dies leicht den Vorstoß der Reformkommission im Schema *De Populo Dei* von 1977 vergessen. Gemäß diesem Entwurf sollte eine Entlassung erfolgen können durch Urteil oder Verwaltungsdekret wegen Fehlens der Freiheit infolge *metus gravis*, wegen eines anderen schwerwiegenden Grundes oder bei Unfähigkeit zur Übernahme oder Erfüllung der klerikalen Verpflichtungen¹⁰⁷. Damit war eine konsequente Weiterentwicklung des c. 214 CIC/1917 in Analogie zum Eherecht geplant¹⁰⁸. Offen blieb lediglich, welches Forum für einen solchen Prozeß zuständig gewesen wäre¹⁰⁹. Allein bei einem „Scheitern“ nach einer zurechenbaren Übernahme der Weiheverpflichtungen sollte der Priester um **Dispens** ansuchen müssen¹¹⁰. Aufgrund der persönlichen Intervention des Hl. Vaters musste die-

105 Vgl. C CDDS, Rundschreiben 1997.

106 Vgl. c. 290 CIC.

107 Der Wortlaut des c. 151 SchPopDei sei zitiert: „Per sententiam iudicalem aut per decretum administrativum, e statu clericali, ad suam instantiam, dimittatur: 1° clericus qui ratione *metus gravis* sibi incussi aut alius *gravis causae* debita libertate in ordine recipiendo gavisus non est, legitime quidem probati libertatis defectu; 2° clericus qui probatur gravi labore *infirmate*, qua revera *incapax* redditur qui obligationem statui suo propriam de qua in can. 135 suscipere aut servare possit.“ - Die Reformkommission hatte sich für eine Erweiterung der Bestimmung hinsichtlich des *metus gravis* ausgesprochen und als Beispiel des *incapax* in 2° die Enthaltsamkeit genannt (vgl. *Communications* 3 [1971] 197). Um die Formulierung der 2° war länger gerungen worden. So war u.a. statt des ursprünglichen *insanabili laborare infirmitate* vorgeschlagen worden *tali laborare infirmitate*, da die Unheilbarkeit schwer zu bestimmen sei. Der Gesetzesinhalt solle auch vorübergehende Krankheiten umfassen (vgl. *Communications* 18 [1986] 55).

108 Vgl. heute c. 1095 CIC.

109 Das Schema *De processibus* hatte ein entsprechendes Verfahren wie auch wohl wesentlich den Weihenichtigkeitsprozess nicht enthalten (vgl. LÜDCKE, MKCIC 1708, 1).

110 Vgl. c. 150, 3° SchPopDei.

se Konzeption allerdings fallen gelassen werden¹¹¹. Damit verblieb weiterhin allein der Gnadenweg¹¹².

Dies ist zu bedauern, denn den oben zitierten Ausführungen von Lino LANCIOTTI läßt sich entnehmen, dass gravierende Störungen und Unfähigkeiten nicht nur in vereinzeltten Fällen vorlagen¹¹³. Eine statistische Erhebung der Ursachen für die Amtsniederlegung, die der Hl. Stuhl für die *causae* bis 1971 erstellt hatte, bestätigt dies¹¹⁴. Die gewandelten Verhältnisse in der Gesellschaft im allgemeinen und in der Priesterausbildung im besonderen in den letzten 30 Jahren haben nicht dazu geführt, dass Defekte bei der Übernahme der Weiheverpflichtungen zur Ausnahme geworden wären. Nach Angaben des derzeitigen Präfekten der Sakramentenkongregation vom Februar 1999 liegen die Gründe v.a. in mangelnder Reife, falsche Vorstellungen über das Priestertum, Durchhalteparolen seitens der Oberen, fehlende positive Beziehung zum Zölibat¹¹⁵. Nach Mitteilung von Msgr. REINHARDT, Beauftragter für Laisierungsverfahren in Paderborn, spielt in einer nicht unbeachtlichen Zahl der Fälle heute noch der *metus reverentialis* eine gravierende Rolle¹¹⁶. - Einer

111 Vgl. Communicationes 14 (1982) 84-86; c. 265 SchCIC. Eine ähnliche Entwicklung geschah im Ostkirchenrecht. Der Coetus *De clericis* hatte im November 1976 ebenso eine Erweiterung der Nichtigkeit der Weiheverpflichtungen wegen fehlender Freiheit oder Eignung vorgesehen (vgl. Nuntia 7 [1978] 18-19, c. 2). Diese Norm entfiel (wohl in Anbetracht der päpstlichen Intervention bei der Erarbeitung des CIC) während der Überarbeitung im September 1981 (vgl. Nuntia 13 [1981] 88-89).

112 Vgl. FAHRNBERGER, Ausscheiden (HdbKathKR²), 284; DERS., Nichtigerklärung der Weihe: HdbKathKR, 728-729, hier 728.

113 „Gründe für die Fehlentscheidung waren die berühmte Mutterbindung oder persönliche Belastungen, es können erbliche Belastungen sein - zum Beispiel haben Kinder von Alkoholikern immer etwas an sich, was nicht in Ordnung ist. Es können auch Fehler der Vorgesetzten vorliegen, und das ist oft der Fall. Wie oft kommt es vor, daß die religiösen Vorgesetzten jeden, der kam, mit oder ohne Berufung genommen und ordiniert haben, nur um eine große Priesterzahl zu erreichen. Aber man muß zum Priestertum berufen sein. Wieder andere sind aus schüchterner Ängstlichkeit ins Priesterseminar gegangen. Aus Angst, der Mutter Leid zuzufügen, sind sie dann nicht von der Weihe zurückgetreten. ... Der größte Teil dieser [um Laisierung ansuchenden] Priester hätte nie zum Priestertum gehen dürfen“ (WALTERMANN, Rom, 54-55).

114 Nach COLAGIOVANNI (De dispensatione, 228) ergab die Auswertung der Gründe (Mehrfachangaben möglich): 8,43 % *Indebitus influxus familiae*, b) 5,49 % *indebitus influxus socialis*; c) 85 % *incapacitas vel maxima difficultas quoad caelibatum*; d) 16,29% *Vocatio non satis perpensa*; *defectus accomodationis sacro ministerio*, *crisis identitatis*; 11,5% *psychicae perturbationes*.

115 Vgl. Anm. 53.

116 Frdl. Mitteilung von Msgr. Christian REINHARDT, Bischöflicher Beauftragter für Laisierungssachen, Paderborn.

Prüfung der Zurechenbarkeit der Übernahme der Verpflichtungen käme also große Bedeutung zu.

3.3 Stellungnahmen der Kanonisten

Die Literatur begrüßte in den 60er Jahren die geltende Regelung als „Generalamnestie“ für die *de facto* Ausgeschiedenen¹¹⁷. Ausschlaggebend dürfte dabei auch die zumeist kurze Verfahrensdauer und die zumeist positive Entscheidung des Hl. Stuhles gewesen sein¹¹⁸. Die nach 1971 erhobenen Einwände bezogen sich zumeist auf die im Zusammenhang der Dispens erteilten Auflagen¹¹⁹. Kritische Anmerkungen zur Verfahrensart stammen hingegen schwerpunktartig von einigen wenigen deutschsprachigen Autoren.

So kritisierte im Jahre 1974 Heribert SCHMITZ deutlich, dass Laisierungssachen *de facto* ausschließlich auf dem Verwaltungsweg behandelt würden, obwohl die geltenden Bestimmungen für eine Dispens *expressis verbis* nur solche Gründe nennen würden, die den Gerichtsweg nahelegten (Fehlen der Voraussetzungen für eine zurechenbare Entscheidung). Dieser entspreche mehr der Gerechtigkeit als der Gnadenweg. Daher regt er eine genaue Festlegung der Voraussetzungen für die „Gültigkeit“ der Übernahme der Zölibatsverpflichtung in Erweiterung des c. 214 CIC/1917 an, so dass ein entsprechender Mangel einen Rechtsanspruch auf die Entbindung begründet¹²⁰. Angesichts einer

¹¹⁷ Vgl. FAHRNBERGER, Entlassung (GrNKirchR), 156; HEIMERL, Laisierte Priester, 15; DERS., Zölibat, 56.

¹¹⁸ Vgl. HEIMERL, Zölibat, 56. Nach einer Statistik der Glaubenskongregation wurden bis unmittelbar vor Inkrafttreten der Normen von 1971 14.541 Laisierungsanträge gestellt, davon 13.197 positiv entschieden (vgl. COLAGIOVANNI, De dispensatione, 227-228).

¹¹⁹ Es seit an dieser Stelle auf die sog. *Würzburger Synode* verwiesen, die einen eigenen Abschnitt des Beschlusses *Dienste und Ämter* dem Ausscheiden aus dem priesterlichen Dienst widmet. Dabei war es den Synodalen ein besonderes Anliegen, dass aus dem Amt scheidende Priester nicht in ihrem Leben scheitern. So solle der Betreffende frei seinen Beruf (auch im kirchlichen Dienst) wählen können (was man mit einem Votum an den Papst bekräftigte) und die Diözese (bzw. Ordensgemeinschaft) für wirtschaftliche Hilfen und eine soziale Absicherung sorgen (Ziff. 5.6.2, 7.1, Votum 4). Auch die sog. *Dresdener Synode* verfolgt im wesentlichen diese Perspektive (vgl. Beschluss *Dienste und Ordnungen*, 32-38). Auch das Diözesanforum *Münster* wandte sich noch 1998 gegen erhebliche Schwierigkeiten bei der beruflichen Neuorientierung und forderte, Priestern, „die wegen einer Eheschließung aus dem Amt scheiden mußten und in einer gültigen Ehe leben, aber weiterhin im kirchlichen Dienst arbeiten möchten, innerhalb des Bistums eine Tätigkeit anzubieten, die ihren Fähigkeiten entspricht“. (Kommission 9 *Dienste und Ämter* 9.6.4). Vgl. PRIMETSHOFER, Laisierung, 610.

¹²⁰ Vgl. SCHMITZ, Weiherecht, 67.

zumeist kurzen und unkomplizierten Bearbeitung durch den Hl. Stuhl dürften seinerzeit Hinweise auf den Gerichtsweg eher kanonistisch-anachronistisch angemutet haben¹²¹.

Besonders eingehend setzten sich Hans HEIMERL und Helmuth PREE mit der Laisierungspraxis auseinander, gerade angesichts einer zögerlichen Bearbeitung. Das geistliche Wohl des Antragstellers erfordere ggf. dringend eine Dispens, v.a. wenn im Gewissen die Zölibatspflicht insbesondere wegen unaufgebbarer anderer Verpflichtungen zu bestehen aufgehört habe¹²². Es handle sich bei der Zölibatspflicht um ein **von der Kirche** erlassenes Gesetz, von dem die Kirche bei Unmöglichkeit der Einhaltung dispensieren müsse¹²³. Insbesondere übt PREE Kritik an der Forderung, die entsprechende Bitte müsse grundsätzlich mit Demut vorgetragen werden. Dies könne **erstens** zu Divergenzen zwischen Moral und Recht führen. **Zweitens** habe jeder Christgläubige gemäß c. 213 CIC das Recht, aus den geistlichen Gütern Hilfen von den geistlichen Hirten zu erhalten. Im Falle des *metus gravis* ebne **drittens** angesichts des c. 125 § 2 CIC der Dispensweg das Recht in eine Gnade nach Ermessen der Autorität ein. Der durch c. 221 § 1 CIC garantierte prozessuale Weg zur Durchsetzung von Rechten bliebe **viertens** ausgeschlossen. Schließlich könne **fünftens** die kanonische Rechtsordnung, insofern sie auf das geistliche Wohl ausgerichtet sei, selbst einen schuldhaft an seiner Lebensentscheidung Gescheiterten nicht „in das rechtliche Nichts entlassen“ und es allein der Gnade der kirchlichen Autorität anheimstellen, den Frieden mit der Kirche zu gewährleisten¹²⁴.

Im Münsterischen Kommentar würdigte Heinrich REINHARDT den Vorstoß der CIC-Reformkommission: „Wäre dieser Vorschlag Gesetz geworden, dann hätten die Kleriker nach Maßgabe dieser Norm einen Rechtsanspruch auf Ent-

121 Da die geltende Regelung in den Augen einiger Autoren den Eindruck erweckte, wer den Priesterberuf aufgebe, sei psychopathisch veranlagt, traten sie dafür ein, das Abnormitäts- und Verschuldensprinzip durch das Erklärungsprinzip abzulösen, d.h. es solle dem nach reiflicher Überlegung vorgetragenen Wunsch nach Entpflichtung von allen Weiheverpflichtungen entsprochen werden. Vgl. DORDETT, A., Überlegungen zur Rückführung in den Laienstand: *Diakonia* 2 (1971) 278-280, hier 279; FAHRNBERGER, Nichtigterklärung der Weihe (GrNKirchR), 535; HERRMANN, H., Der Priesterliche Dienst IV. Kirchenrechtliche Aspekte der heutigen Problematik. (QD, Bd. 49) Freiburg 1972, hier 119; SCHMITZ, Weherecht, 66-68.

122 Vgl. HEIMERL, Zölibat, 48; PREE, Priester ohne Amt, 242-243.

123 Vgl. PREE, Priester ohne Amt, 244; HEIMERL, Laisierte Priester, 58-59.

124 Vgl. PREE, Priester ohne Amt, 244-246; HEIMERL, Zölibat, 66.

lassung aus dem Klerikerstand und wären nicht auf den Dispensweg angewiesen.“¹²⁵

Es befremdet, dass ansonsten in der kanonistischen Literatur diese konsequente Konzeption des Schemas von 1977 als fortbestehendes Desiderat nicht weiter angemahnt worden ist. Mag (vielleicht auch seitens der Ordinarien) die Befürchtung bestehen, ein Priester könne sich so leicht seinen Verpflichtungen entledigen?

4. ASPEKTE EINES GERICHTLICHEN VERFAHRENS

Bereits der CIC/1917 und das Schema *De Populo Dei* von 1977 hatten die grundsätzliche Möglichkeit eines gerichtlichen Verfahrens angesprochen, das prüft und ggf. feststellt, ob die Weiheverpflichtungen gültig, d.h. zurechenbar übernommen worden sind. Grundsätzlich wären analoge Verfahrensschritte wie im Eheprozess denkbar, bei dem es sich ebenfalls um ein Personenstandsverfahren handelt. Ohne ein solches Verfahren in den einzelnen Schritten darstellen zu können, seien einige Aspekte angesprochen.

1. Das geltende Recht normiert kurz das Verfahren zur Feststellung der Nichtigkeit der Weihe selber¹²⁶. Auch wenn ein diözesanes Gericht nur kraft spezieller Kompetenzzuweisung des Hl. Stuhles tätig werden kann, zieht der Codex solche Verfahren durchaus in Betracht, wenn es die Zuständigkeiten des Kollegialgerichtes und die Aufgaben des *defensor sacri vinculi* behandelt¹²⁷. Der Schluss *a maioris ad minorem* rechtfertigt die Untersuchung der Gültigkeit der Übernahme der Weiheverpflichtungen. Hierzu bedürfte es einer expliziten Anordnung des Hl. Stuhles.

2. Die Zuständigkeit könnte von Gesetzes wegen bei dem Gericht derjenigen Diözese liegen, der der Betreffende inkardiniert ist bzw. in der er als Priester tätig war¹²⁸. Befürchtete man (prinzipiell oder im Einzelfall) Parteilichkeit, könnte das Tribunal einer Nachbardiözese (z.B. das ordentliche Gericht II. Instanz) oder ein eigens errichtetes Gericht tätig werden, wozu es aber einer Verfügung durch die Apostolische Signatur als oberster Behörde für das Gerichtswesen bedürfte¹²⁹. Wegen der Wichtigkeit einer solchen Entscheidung legt sich (wie im Eheprozess) die Überprüfung eines erstinstanzlichen Urteils

¹²⁵ REINHARDT, MKCIC vor 290, 2.

¹²⁶ Vgl. cc. 1708-1711 CIC.

¹²⁷ Vgl. cc. 1421 § 1, 1° und 1432 CIC

¹²⁸ Hingewiesen sei auf c. 1993 § 2 CIC/1917.

¹²⁹ Vgl. Art. 124, 3° PastBon.

durch ein Gericht II. Instanz nahe¹³⁰. Die Bestellung eines Kollegialgerichts mit fünf Richtern scheint indes nicht geboten, denn der Codex fordert für ein Verfahren, in dem es sogar um die Nichtigkeit der Weihe selber geht, lediglich drei Richter¹³¹.

3. Das Laisierungsverfahren könnte bei entsprechendem Antrag und Vorliegen eines hinreichenden Beweisangebotes zweistufig konzipiert werden: Zunächst als Gerichtsverfahren, um die Zurechenbarkeit der Entscheidung zu prüfen und somit möglichst Gerechtigkeit zu verwirklichen, und bei negativem Ausgang der Verwaltungsweg, wobei im Sinne der Barmherzigkeit eine Dispens erbeten wird. Verfahrenstechnisch könnte die Instruktion gemeinsam durchgeführt werden, so dass bei negativem Urteil die Akten der Beweiserhebung dem Dispensverfahren zu Grunde gelegt werden, was Arbeit und Zeit erspart.

4. Hinsichtlich möglicher Gründe für eine etwaige Nichtigkeit der Übernahme der Weiheverpflichtungen (nicht der Weihe selber!¹³²) stellt sich zunächst das Problem, dass das kodikarische Weiherecht (im Unterschied zum Eherecht) keine Normen mit einer Nichtigkeitssanktion vorhält. Es legt sich indes eine Analogie zu naturrechtlich fundierten Ehenichtigkeitsgründen nahe¹³³. Insbesondere wäre über Fälle eines Weiheempfanges infolge Furcht und Zwang zu judizieren oder aber über das Vorliegen von Defekten, die es bei der Weihe unmöglich machten, die klerikalen Verpflichtungen hinreichend wertend zu erfassen oder zu übernehmen¹³⁴. Dabei geht es nicht um eine irgendwie geartete Beeinträchtigung, sondern um eine Unfähigkeit des Kandidaten. Auf die Hinzuziehung eines psychologischen Sachverständigen dürfte zur Beweiserhebung kaum verzichtet werden können¹³⁵. Um die Bedeutung der Weihepflichten und des Feststellungsurteils hervorzuheben, sollte eine Rechtsvermutung eine gültige Übernahme der Weiheverpflichtungen normieren¹³⁶. Denn es bedarf ohnehin einer besonderen, d.h. jeden Zweifel ausschließenden sog. moralischen

130 Vgl. c. 1682 CIC. Dabei könnte man hinsichtlich der Möglichkeit einer Bestätigung per Dekret ggf. unterschiedlicher Auffassung sein.

131 Vgl. c. 1421 § 1, 1° CIC.

132 Die Frage der Gültigkeit der Weihe braucht schon deswegen nicht geprüft werden, da Priestertum und Ehe einander nicht notwendig ausschließen.

133 Freilich ist dabei der spezifische Charakter der Ehe als bilateraler Konsensualvertrag zu beachten.

134 Vgl. cc. 1095 und 1103 CIC in bezug auf das Eherecht. Der Tatbestand der arglistigen Täuschung dürfte hingegen in der Praxis nicht vorkommen.

135 Vgl. c. 1574 CIC.

136 Vgl. c. 1060 CIC.

Gewissheit, um das Gegenteil im Urteil festzustellen¹³⁷. - Grundsätzlich wäre aber erforderlich, dass die akademische Forschung die Erarbeitung und Umschreibung rechterheblicher, vom Gesetzgeber zu normierender Nichtigkeitsgründe vorbereitet und tiefer reflektierend begleitet.

5. ERGEBNISSICHERUNG

Die restriktive Gewährung der Dispens von den Weiheverpflichtungen durch den Hl. Stuhl in den 80er Jahren ließ vereinzelt die Frage aufkommen, ob nicht in bestimmten Fällen (unaufgebbare Verpflichtungen) ein moralischer Anspruch hierauf bestehe. Darüber hinaus war (bereits 1974) die Möglichkeit einer **gerichtlichen** Prüfung der Gültigkeit der Übernahme der **Weiheverpflichtungen** angemahnt worden. Damit erfolgte kein völlig neuer Vorstoß. Vielmehr differenziert der kirchliche Gesetzgeber **materiell** seit jeher die Ursachen für das Ausscheiden eines Priesters, was die einschlägigen Dokumente wie ein roter Faden durchzieht: Defekte vor der Weihe oder nach der Weihe auftretende Gründe. Aus kanonistischer Sicht wäre in dem einen Fall im Sinne der Gerechtigkeit an einen Rechtsanspruch zu denken, d.h. nach einer positiv verlaufenen Beweiserhebung die Nichtigerklärung der **Weiheverpflichtungen** (nicht der Weihe selber), wofür sich der gerichtliche Weg empfiehlt. Im anderen Fall geht es freilich um eine Dispens als hoheitlichem Gnadenakt, was den Verwaltungsweg nahelegt. Dies schließt nicht aus, dass nach erfolgloser Inanspruchnahme des gerichtlichen Weges der administrative Weg beschritten wird. - Die hier angesprochene Konsequenz in **formaler**, d.h. verfahrensrechtlicher Hinsicht ist aber leider bis zur Stunde (aufgrund der Intervention des Papstes) nicht umgesetzt. - Nicht zuletzt bliebe zu erwägen, ob nicht gerade die differenzierte Betrachtung der Ursachen eine Auswirkung auf die weitere Tätigkeit im kirchlichen Dienst haben könnte.

Die angeregte Revision des Laisierungsverfahrens löst sicher nicht sämtliche menschlichen und rechtlichen Probleme. Dennoch hilft sie, Gerechtigkeit und Gnade als je unterschiedliche Dimensionen im kirchlichen Leben je für sich zu verwirklichen, was der Glaubwürdigkeit der Kirche dient, sowie die Menschenwürde der betroffenen Priester schützt und so vielleicht manche Verletzung zu lindern vermag: *ad salutem animarum*.

¹³⁷ Vgl. c. 1608 § 1 CIC.

E-MAIL IN DER KIRCHLICHEN VERWALTUNG UND GERICHTSBARKEIT? EIN DISKUSSIONSBEITRAG

von Jürgen Cleve

„Was vor Jahren noch für das ‚Faxgerät‘ galt, kann heute auf das Schlagwort E-mail übertragen werden. Wer ‚in‘ sein will, hat eine E-mail-Adresse. Über eine solche Adresse lassen sich elektronische Nachrichten austauschen.“¹ Auch in der Kirche gehört es mittlerweile fast schon zum guten Ton, neben der Telefon- und Faxnummer auch einen Hinweis auf eine E-mail-Adresse zu geben, an die schnell und zeitunabhängig eine Nachricht gesandt werden kann. In den kirchlichen Verwaltungen wird derzeit überlegt, ob und in welchem Umfang dieser Weg auch für die Kommunikation in der Kirche verwandt werden kann. Der Einsatz dieses Kommunikationsmittels bedarf jedoch einer kritischen Überprüfung in technischer und vor allem in kanonistischer Hinsicht. Dies soll in drei Schritten geschehen. In einem ersten Schritt soll das Kommunikationsmedium vorgestellt werden. Ein zweiter Schritt befasst sich mit den Vorgaben des kanonischen Rechtes zur Schriftlichkeit und zur Datensicherheit. Im dritten Schritt werden Konsequenzen im Hinblick auf die Anwendung gezogen.

1. WAS IST E-MAIL?

E-mail ist die Abkürzung von *Electronic Mail*. Hierunter ist eine Nachricht zu verstehen, die in einem Computernetzwerk von einem Absender an einen bestimmten Empfänger oder auch an mehrere Empfänger versandt wird. Obgleich solche Nachrichten auch in geschlossenen Netzwerken möglich und sinnvoll sind, etwa im Netzwerk eines bestimmten Unternehmens (Intranet), geschah der Durchbruch dieser Informationstechnologie erst mit dem *Internet*. „Das Internet läßt sich am besten als loser Verbund einer Vielzahl von mehr oder weniger kleinen Netzen auffassen. Dabei tauschen die einzelnen Netze ihre Daten über ein Transportprotokoll namens TCP/IP aus. Ziel dieses Netzwerkes ist nach wie vor der Austausch von Daten.“²

¹ REIBOLD, H., E-Mail. München 1996, 9.

² REIBOLD, E-Mail, 12.

Schon der Begriff *E-mail* macht deutlich, dass diese Technologie in Anwendung und Ablauf mit der gewohnten Briefpost eng verwandt ist. Ein Absender verfasst eine Nachricht und verschickt sie mittels eines E-mail-Programms über das Internet an bestimmte Empfänger. Jeder dieser Empfänger hat eine eindeutige Adresse, die meist aus dem Namen und der betreffenden Organisation zusammengesetzt ist, über die ein Zugang zum Internet besteht. Signifikant ist die Verwendung des Zeichens „@“³.

Die Nachricht, die versandt wird, besteht meist aus einem reinen Mitteilungstext und gleicht damit der Kommunikation über Telefax. E-Mail bietet aber darüber hinaus einen unschätzbaren Vorteil. An eine solche E-mail kann eine beliebige Datei angehängt werden, die der Empfänger dann in seinem Computer digital verwenden und weiter bearbeiten kann, sei es ein Textdokument, ein Bild oder sogar Sprachdateien⁴. Mitteilungstext und Dateien kann der Empfänger auch ausdrucken und somit in Papierform verwandeln.

Je nach technischer Ausstattung wird der Empfänger unmittelbar darüber informiert, dass er eine E-mail erhalten hat oder er muss (regelmäßig) seinen elektronischen Briefkasten (Mailbox) abfragen, um eingegangene Nachrichten entgegen zu nehmen und fertige Nachrichten zu versenden. Je nach Lage der Dinge dauert es oft nur wenige Minuten, bis eine solche Nachricht ihren Empfänger erreicht. Die Entfernung zwischen den geographischen Orten ist dabei nahezu irrelevant.

Ohne zu sehr auf die technischen Einzelheiten eingehen zu wollen, lässt sich der Weg einer E-Mail so beschreiben: Der Sender stellt eine Verbindung zum Netzwerk her und gibt den Absendeauftrag. Auf Grund der angegebenen Adresse sucht sich die Nachricht nun ihren Weg zum Empfänger. Sie durchläuft dabei in der Regel mehrere Netze und Großrechner. Diese Route ist nicht von vornherein festgelegt. Die Nachricht kann auf verschiedenen Rechnern zwischengespeichert werden, bis sie dann die Mailbox auf dem Großrechner, über den der Empfänger seinen Internetzugang bewerkstelligt, erreicht. Zu gegebener Zeit fragt der Empfänger seine Mailbox ab und erhält dann die Nachricht.

Von entscheidendem Nachteil ist, dass die Nachricht während ihres Weges lesbar und nutzbar ist. Sie kann jederzeit von Dritten eingesehen bzw. in das eigene EDV-System übernommen werden, ohne dass dies für Sender oder Empfänger erkennbar ist. Der ursprüngliche Inhalt des Mitteilungstextes oder auch der angehängten Datei kann manipuliert werden. Im Gegensatz zur Faxübertragung besteht also kein direkter eindeutiger Kontakt zwischen Sender

3 So z.B. die Adresse des Verf.: juergen.cleve@ruhr-uni-bochum.de.

4 Auf die technischen Einzelheiten soll nicht eingegangen werden.

und Empfänger⁵. Als ungeschriebenes Gesetz für den Gebrauch von E-Mail galt bislang: „Schreibe in eine Mail nichts hinein, was Du nicht auch auf einer offenen Postkarte verschicken würdest.“

Abhilfe versprechen geeignete Verschlüsselungsmethoden, die eine Nachricht nur für den oder die Empfänger nutzbar machen. Hierbei benötigen sowohl Sender als auch Empfänger bestimmte passende Schlüssel. Das wichtigste Verfahren trägt den Namen *Pretty Good Privacy (PGP)*⁶. „Beim sogenannten Public-Key-Verfahren wird das Problem des sicheren Austausches von Schlüsseln umgangen. Es kommen zwei Schlüssel zum Einsatz. Der öffentliche Schlüssel (*Public Key*) und der geheime Schlüssel (*Secret Key*). Eine Nachricht, die von einem Anwender zum anderen versendet werden soll, wird zunächst mit dem öffentlichen Schlüssel codiert und beim Empfänger mit dem geheimen Schlüssel wieder decodiert.“⁷ Der öffentliche Schlüssel unterliegt somit keiner Beschränkung. „Der geheime Schlüssel befindet sich hingegen nur auf der Festplatte des einzelnen Anwenders. Der Clou dabei ist, daß beide Schlüssel unabhängig voneinander sind. Das heißt nichts anderes, als daß eine codierte Nachricht nicht mit dem öffentlichen Schlüssel geknackt werden kann. Man benötigt beide.“⁸

In der Kommunikationstechnik E-Mail ist eine weitere Gefahrenquelle verborgen. Sie besteht darin, dass es leicht möglich ist, den Absender vorzutäuschen. Der Sender bedient sich dabei der E-Mail Adresse eines Dritten und sendet in seinem Namen Informationen. Entweder geschieht es beim Sender, wo sich ein Dritter Zugang zum Rechner verschafft oder außerhalb, wo eine entsprechende Nachricht komplett fingiert wird. Mit diesem Problem beschäftigen sich die Computerexperten bei der Suche nach fälschungssicheren – und damit erst rechtskräftigen und rechtssicheren – Unterschriften bzw. Signaturen. Diese sicheren Signaturen sind auch dann wichtig, wenn über E-Mail (Kauf-)Verträge geschlossen werden sollen⁹.

Bei der Vorstellung dieses Kommunikationssystems ist deutlich geworden, dass die Informationen rein digital vorliegen können. Sie können versandt und empfangen werden, ohne dass sie je in Papierform vorliegen. Dies gilt in heutiger Zeit aber *cum granu salis* auch schon für den Datenaustausch mittels Telefax.

5 In der technischen Sprache wird dies als *peer to peer* – Verbindung bezeichnet. Mit geeignetem Aufwand können natürlich auch diese Verbindungen abgehört werden.

6 Vgl. REIBOLD, E-Mail, 32–38.

7 REIBOLD, E-Mail, 33.

8 REIBOLD, E-Mail, 34.

9 Die Möglichkeit, im Internet Verträge zu schließen und Bestellungen zu tätigen, ist inzwischen gesetzlich geregelt

Auch dieser ist über eine *peer to peer* – Telefonverbindung zwischen zwei Rechnern möglich, ohne dass die Nachricht in Papierform vorliegt oder später ausgedruckt wird¹⁰.

Die Informationstechnologie hat inzwischen Systeme entwickelt, die den Vorteil der Kommunikationsform über das Internet mit einer relativ strikten Beschränkung der Teilnehmer verbindet. Dies geschieht mit Datensystemen, die nur auf *einem* Server gespeichert sind, in den sich die entsprechenden Teilnehmer dann einloggen. Zwischen Server und Teilnehmer besteht somit eine *peer to peer*-Verbindung, über die dann auch der Datenversand zu anderen Teilnehmern bewerkstelligt werden kann. Damit entfällt die Gefahr, dass Daten über unkontrollierte Routen verschickt werden. Allein diejenigen, die das System warten und administrieren, haben (un-)beschränkten Zugriff. Solche Dokumentenserver, mit deren Hilfe auch die Zugänglichkeit von Dokumenten innerhalb einer Verwaltung geordnet wird, sind mit dem System *Lotus Notes* o.ä. ausgestattet¹¹. Der immense Vorteil ist, dass der Datentransfer kontrolliert ist und – auch bei der Verwendung von E-Mail nicht diffus durch das *World Wide Web* geht.

Es stellen sich also bei der Kommunikation mittels E-Mail allgemein folgende rechtlich relevanten Fragen:

- Wer oder was garantiert, dass eine Nachricht wirklich vom Absender stammt?
- Wer oder was garantiert, dass die Nachricht in allen Teilen authentisch ist?
- Wer oder was garantiert, dass sie bei der Übermittlung nicht von Unberechtigten eingesehen oder verwendet worden ist?
- Wer oder was garantiert, dass nur ein berechtigter Empfänger Zugang zu der für ihn bestimmten Nachricht erhält?

2. DIE VORGABEN DES KIRCHLICHEN RECHTES

Das allgemeine und partikulare Kirchenrecht enthält für die klassische Schriftform eine Reihe von Vorschriften, wie Mitteilungen gestaltet sein müssen, damit sie Rechtskraft entfalten, und in welcher Form und Vertraulichkeit sie dem Empfänger übermittelt werden müssen.

¹⁰ Eine reine Mitteilung an die Schriftleitung könnte sicher in der Form eines Faxes versandt werden. Für die Übermittlung eines Beitrages zur Korrektur würde ich jedoch E-mail vorziehen, weil das Dokument dann unmittelbar in ein Textverarbeitungsprogramm eingelesen werden kann.

¹¹ Aus der Begleitliteratur sei hingewiesen auf: REINL, O., *Lotus Notes 5.0. Einführung*. München 1999; BAÜMLER, C., *Lotus Notes 5. Grundlagen für Anwender*. Düsseldorf 1999.

Diese Vorgaben gibt es in unterschiedlicher Form für die kirchliche Gesetzgebung, die kirchliche Verwaltung und für die kirchliche Gerichtsbarkeit. Unter formalen Aspekten ist auch zu unterscheiden, ob es sich um Äußerungen im *Forum externum* oder im *Forum internum* handelt. Diese Unterscheidung ähnelt der Fragestellung, ob eine Äußerung offenbar werden kann oder ob sie *sub secreto* bleiben muss. Sie fällt aber nicht mit ihr zusammen¹². In eine abschließende Bewertung ist stets die Frage einzubeziehen, ob und in wie weit die Bestimmungen des Datenschutzes eingehalten werden, die in der kirchlichen Gesetzgebung eng mit dem grundlegenden Recht auf persönliche Selbstbestimmung verbunden sind (c. 218)¹³.

2.1 Äußerungen des kirchlichen Gesetzgebers

Vernachlässigt man den Problemkreis, an Hand von materiellen und/oder formellen Kriterien zu bestimmen, was im kanonischen Recht genau eine *Lex* ist und wo die Grenze zu einer auch von (nur) mit *potestas executiva* zu erlassenden Verwaltungsanordnung für generelle Fälle verläuft¹⁴, kann für unseren Themenzusammenhang eine vereinfachte Definition gelten. Eine Äußerung des Gesetzgebers ist stets eine öffentliche, da sie in geeigneter Weise *promulgiert* und *publiziert* werden muss. Ein *geheimes* Gesetz kann es daher nicht geben. Auch wenn eine Äußerung nur das Tun oder Lassen einer bestimmten Personengruppe oder in einem bestimmten Territorium regeln will, bleibt sie ihrer Natur nach öffentlich. Gesetze können daher auch nicht im *Forum internum* erlassen werden. Selbst bei einer möglichen *mündlichen* Promulgation gilt im Grundsatz: „Der alternative Promulgationsmodus muss jedenfalls so sein, daß er den lateinischen Gläubigen die Möglichkeit bietet, Existenz und Inhalt des neuen Gesetzes festzustellen“¹⁵.

Die Zugänglichkeit von Gesetzestexten geht über den innerkirchlichen Bereich hinaus. Jedermann muss genaue Kenntnis von der Texten der kirchlichen Gesetzgebung erhalten können, so dass sich das Problem einer Geheimhaltung

12 Vgl. POMMARÈS, J.M., La Coordination des Fors interne et externe dans l'Ordonnancement Canonique actuel. Romae 1993.

13 Vgl. dazu HOEREN, Th., Kirchen und Datenschutz. Kanonistische und staatskirchenrechtliche Probleme der automatisierten Datenverarbeitung. (MKCIC Beiheft 1) Essen 1986.

14 Vgl. die Arbeiten von WÄCHTER, L., Gesetz im kanonischen Recht. Eine rechtssprachliche und systematisch-normative Untersuchung zu Grundproblemen der Erfassung des Gesetzes im katholischen Kirchenrecht. (MThSt. Kan. Abt., Bd. 43) St. Ottilien 1989; AMANN, Th., Der Verwaltungsakt für Einzelfälle. Eine Untersuchung aufgrund des Codex Iuris Canonica. (MThSt. Kan. Abt., Bd. 54) St. Ottilien 1997.

15 H. SOCHA, MKCIC 8, 4.

oder einer unzulässigen Verbreitung oder Speicherung von Informationen in diesem Zusammenhang nicht ergibt.

Zu beachten bleibt damit nur das Problem der Authentizität des Gesetzestextes und der Urheberschaft¹⁶. Man kann sowohl für die Gesamt- als auch für die einzelne Teilkirche davon ausgehen, dass Promulgation und Veröffentlichung *schriftlich* geschehen müssen. „Aus Gründen der Rechtssicherheit hat der Gesetzgeber seine Entscheidung über einen von der Regel abweichenden Promulgationsweg deutlich erkennbar, d.h. durch Urkunde oder vor Zeugen (→ 1541 und 1573) zu treffen.“¹⁷ Hier begegnen wir zum ersten Mal dem Prinzip der *Schriftlichkeit* – und damit einem Kriterium, dem im Zusammenhang mit der neuen Technik der E-mail besondere Aufmerksamkeit zu widmen ist.

2.2 Äußerungen der kirchlichen Verwaltung

Zum Tagesgeschäft der kirchlichen Verwaltung gehört die Regelung von Einzelfällen. Alle diese Antwortschreiben können rechtssprachlich als Dekret bezeichnet werden. Auch dieser Begriff soll nicht streng im *verfassungsrechtlichen* Kontext verstanden werden. Einbezogen werden auch jene Entscheidungen in Einzelfällen, die dem Diözesanbischof vorbehalten sind, wie etwa die Ernennung von Pfarrern (c. 515) oder die Gewährung einer Dispens (c. 87). Zu unterscheiden ist m.E. wohl aber, ob eine Entscheidung auf eigene Initiative oder auf Antrag ergeht. Trennt man rechtssprachlich enger, handelt es sich im ersten Fall um ein Einzeldekret, im zweiten Fall um ein Reskript. Hier gelten m.E. unterschiedliche Versendungsmöglichkeiten. Berücksichtigt werden muss ferner die Sonderform des Verwaltungsbefehls (*praeceptum singulare*).

2.3 Einzeldekrete

„Unter einem Einzeldekret wird ein von der zuständigen ausführenden Autorität erlassener Verwaltungsakt verstanden, durch den gemäß den Rechtsnormen für einen einzelnen Fall eine Entscheidung gegeben wird oder eine Verleihung erfolgt, die ihrer Natur nach eine von jemandem gestellte Bitte nicht voraussetzen.“¹⁸

Dekrete enthalten also Entscheidungen einer zuständigen ausführenden Autorität, die auf eigenen Antrieb hin erstellt werden können. Die Schriftlichkeit

¹⁶ In diesem Zusammenhang wird darunter nicht verstanden, ob etwa eine *lex dioecesana* in der Veröffentlichung der Promulgationsurkunde vom Diözesanbischof selbst unterschrieben werden muss.

¹⁷ SOCHA, MKCIC 8, 4.

¹⁸ Übersetzung: SOCHA, MKCIC 48.

einer solchen Entscheidung ist zwar nicht zur Gültigkeit vorgesehen, wird aber von der h.M. in der Kanonistik zur *Beweisbarkeit* gefordert. Nach c. 54 § 1 wird ein Dekret rechtlich erst mit dem Zugang (Intimation) existent. Mit dem Sonderfall der bewussten mündlichen Zustellung brauchen wir uns in Zusammenhang mit unserem Thema nicht zu befassen¹⁹.

Nach c. 130 ist wesentlich zu unterscheiden, ob diese Entscheidungen *foro externo* oder *foro interno* ergehen. „Im inneren Bereich (*forum internum*) bleiben die Ausübung der Leitungsvollmacht und ihre Rechtswirkung geheim; entweder im Rahmen des Bußsakramentes (*forum internum sacramentale* ...) oder außerhalb desselben (*forum internum extrasacramentale* ...) ... Während im *forum internum sacramentale* jede Beweisbarkeit ausgeschlossen ist (...) und etwaige Aufzeichnungen vernichtet werden müssen, ist im *forum internum extrasacramentale* die Beweisbarkeit grundsätzlich möglich (...). In beiden *fora* wirkt ein und dieselbe kirchliche Vollmacht. Das *forum internum* besitzt Rechtscharakter und ist nicht ein dem Recht entzogener reiner Gewissensbereich, der nur von der Moral erfaßt würde.“²⁰

So gelten bei Entscheidungen *foro interno extrasacramentale* auch bei der Zustellung in Schriftform besondere Vorsichtsmaßnahmen, mit denen verhindert wird, dass die Existenz oder der Inhalt eines solchen Schreibens einem unbefugten Dritten zur Kenntnis gelangen kann²¹.

2.4 Das *praeceptum singulare*

Das *praeceptum singulare* ergeht in der Form eines Einzeldekretes²². Es hat zum Ziel, dass dem Empfänger unmittelbar und rechtmäßig auferlegt, etwas zu tun oder zu unterlassen. So soll es vor allem die Beobachtung eines Gesetzes einschärfen und steht damit in der Nähe eines Gesetzes. „Die inhaltliche Ähnlichkeit des *praeceptum singulare* mit den Gesetzen zeigt sich darin, daß es rechtlich bindend ein Tun (...) oder Unterlassen (...) vorschreibt“.²³

Wegen des grundlegenden Rechtes auf Schutz und Wahrung des guten Rufes (c. 218) kann davon ausgegangen werden, dass ein *praeceptum singulare* auch im Geheimen ergehen kann, so dass außer dem Erlasser und dem Empfänger vom Inhalt niemand Kenntnis zu haben braucht. Handelte es sich bei der

¹⁹ Vgl. PREE, H., Allgemeine Normen, 62f.

²⁰ PREE, H., Die Ausübung der Leitungsvollmacht: HbdKathKR², 156–175, 156.

²¹ Für die Personen, die mit der Erstellung solcher Schriftstücke betraut werden, gelten besondere Amts- und Verschwiegenheitsanforderungen.

²² So die h.M., vgl. SOCHA, MKCIC 35, 3 (m.w.N.).

²³ SOCHA, MKCIC 49, 4.

Nichtbefolgung des kirchlichen Gesetzes nämlich um einen sehr schwerwiegenden Verstoß, ständen die Mittel des Strafrechtes zur Verfügung, um die Rechtsordnung wieder her zu stellen. Deshalb ist auch bei der üblichen Schriftform besondere Vorsicht geboten, damit Existenz und Inhalt des *praeceptum singulare* in begründeten Fällen nicht unbefugten Dritten bekannt wird.

2.5 Das Reskript

„Reskripte sind in Schriftform erlassene antragsbedürftige Verwaltungsakte, mit denen ein Privileg, eine Dispens oder eine andere Vergünstigung gewährt wird (c. 59 §1) ... Das Reskript ist eine Rückantwort der kirchlichen Behörde. Die Antragsbedürftigkeit unterscheidet das Reskript vom decretum generale.“²⁴ Dennoch fallen nicht alle Antworten der kirchlichen Behörde unter diesen Formalbegriff, sondern nur jene, in denen bezogen auf einen konkreten Sachverhalt nach einer sorgfältigen Überprüfung eine hoheitliche Verfügung getroffen wird. Solche Reskripte verlangen zur Gültigkeit nach der Schriftform. H. SOCHA stellt die Erfordernisse näher zusammen und zählt dazu neben einer ständigen Form, die mit den Dekreten für Einzelfälle identisch ist, die Verwendung von amtlichen Papier, die Orts- und Datumsangabe und die Unterschrift der zuständigen Autorität auch den Aufdruck des Dienstsiegels und die Beglaubigung durch den kirchlichen Notar²⁵. Auch sie können in beiden Foren ergehen.

Im Umfeld einer Eheschließung ergehen die Dispensen von Ehehindernissen und von der kanonischen Eheschließungsform als Reskript. „Die Erlaubnis und die mündliche Gewährung eines rechtlichen Gnadenerweises sind keine Reskripte, doch unterliegen sie grundsätzlich den diesbezüglichen Vorschriften (c. 59 § 2).“²⁶

2.6 Die Delegation

Unter *Delegation* versteht man im kanonischen Recht *cum granu salis*, dass jemandem eine Vollmacht übertragen wird, die er sonst nicht hat, und die er benötigt, um eine Rechtshandlung gültig vornehmen zu können²⁷. Für die De-

²⁴ PREE, Allgemeine Normen, 64.

²⁵ Vgl. SOCHA, MKCIC 59, 4.

²⁶ Vgl. KALB, H., Verwaltungsakt und Verwaltungsverfahren: HbdKathKR, 118–135, 127.

²⁷ Zur Theorie der Delegation vgl. die ausführlichen Darstellung bei JÜEN, W.H., Kirchliches „Management by Delegation“ aufgrund can. 131. Rankweil-Rom 1996.

legation ist die Schriftform nicht zwingend vorgeschrieben²⁸, so dass Delegation und Subdelegation auch auf mündlichem oder anderem Wege erteilt werden können. Die Schriftform (eines Dekretes) ist jedoch für den Beweis, dass eine Delegation ausgesprochen wurde, hilfreich²⁹.

Subsidiär greift jedoch eine Beweisregel in c. 131 § 3: „Demjenigen, der behauptet, delegiert zu sein, obliegt die Beweislast für die Delegation.“³⁰ Diese Regel wird nach den allgemeinen Bestimmungen über den Beweis, wie sie sich im Prozessrecht finden, auszulegen und anzuwenden sein. Wird nicht ein Schriftstück auf dem Postweg übersandt, ist zumindest eine Gegenkopie oder wenigstens ein Aktenvermerk über die erteilte bzw. die empfangene Delegation sinnvoll und hilfreich.

2.7 Das Gerichtswesen der Kirche

Der kanonische Prozess ist von zwei Prinzipien bestimmt, die in der Praxis der Offizialate sehr streng eingehalten werden; c. 1470 §1 schließt jede *Öffentlichkeit* aus³¹. Auch die Prozessakten und deren Inhalte unterliegen strengster Vertraulichkeit, so dass sie nur diesem berechtigten Personenkreis bekannt gemacht werden dürfen.

Zum Zweiten gilt das *Schriftlichkeitsprinzip* – und dies nicht nur innerhalb eines Prozesses; schon der Prozessaufakt durch die Klageerhebung bedarf der Schriftlichkeit. Zwar ist mündlicher Klagevortrag zulässig; er geht aber unmittelbar in Schriftform über. Die Klageschrift ist vom Kläger unmittelbar persönlich zu unterzeichnen (cc. 1501–1506).

Die deutschen Offizialate befassen sich in der Hauptsache mit Eheprozessen, in denen – neben der Schriftlichkeit – eine besondere Vertraulichkeit hinsichtlich des Prozesses und der in ihm aufgetretenen Schriftstücke besteht. Sie dürfen nur den Eheleuten, dem Gerichtspersonal und den gegebenenfalls beteiligten Sachverständigen bekannt gegeben werden. Daher sind schon bei der Postzustellung besondere Vorsichtsmaßnahmen zu beachten. Es muss sehr sorgsam darauf geachtet werden, dass die Inhalte und Entscheidungen nicht unbefugten Dritten offenbar werden können. Im kanonischen Prozessrecht gelten also besonders strenge Datenschutzbestimmungen, deren Einhaltung unbedingt erforderlich ist.

28 Vgl. die Auseinandersetzung bei JÜEN, Delegation, 201–209.

29 So zurecht AYMAN, W., KanR I, 230.

30 C. 131 § 3: „Ei qui delegatum se asserit, onus probandae delegationis incumbit.“

31 C. 1470 § 1: „Nisi aliter lex particularis caveat, dum causae coram tribunali aguntur, ii tantummodo adsint in aula quos lex aut iudex ad processum expediendum necessarios esse statuerit.“

2.8 Die Verwaltungsvorschriften des geltenden Rechtes

Die Verwaltungsvorschriften des kanonischen Rechts beruhen auf den Prinzipien der Authentizität, der Schriftlichkeit und des Datenschutzes. Als Institution, die auf ein geordnetes Rechts- und Verwaltungswesen zurückblicken kann, das aus der Antike stammt, wurde die Kirche – gerade im Mittelalter – oft mit dem Problem der Fälschung konfrontiert und ist dem mit festgelegten Kurialstilen begegnet.

2.8.1 Die Forderung nach der Schriftlichkeit

Der Codex hat die Rechtsakte zusammengestellt, für die das allgemeine Recht die Schriftlichkeit als *Gültigkeitserfordernis* festlegt³². Dazu zählen aus der Sicht der kirchlichen Verwaltung: die Errichtung eines kirchlichen Vereins, die Erlaubnis zur Vermögensveräußerung und zu Schlechterstellungsgeschäften, die Ermächtigung eines Verwalters für außerordentliche Akte der Vermögensverwaltung, die Erlaubnis zur Annahme einer Stiftung durch eine juristische Person, der Verzicht auf einen Rechtszug und das Urteil im kanonischen Prozess.

„Auch eine Unterschrift des Handelnden kann zur Gültigkeit der Rechtshandlung erforderlich sein. Akten der Diözesankurie, die ihrer Natur nach rechtliche Wirkung haben, müssen vom Ordinarius, von dem sie ausgehen, unterschrieben werden, und zwar zur Gültigkeit, und zugleich vom Kanzler der Kurie oder einem Notar.“³³

2.8.2 Die Echtheit der Dokumente

Über das Prinzip der Schriftlichkeit hinaus, fordern einschlägige Verwaltungsvorschriften, dass die entsprechenden Dokumente wenigstens zur Rechtssicherheit durch die Unterschrift eines Notars und/oder die Beifügung eines Dienstsiegels beglaubigt werden³⁴. Es gilt also das „Vier-Augen-Prinzip“, um etwaigen Mißbrauch zu begegnen.

32 Ausführlich kommentiert und vorgestellt bei: WALSER, M., *Rechtshandlung*, 120-125.

33 WALSER, *Rechtshandlung*, 122.

34 Vgl. Siegelordnung Bamberg, § 4 (1): „Das Siegel wird beigedrückt neben der eigenhändigen Unterschrift des Siegelberechtigten, Siegelführenden oder dessen zuständigen Vertretungsorgans insbesondere in folgenden Fällen 1. auf kirchlichen Urkunden, mit denen Rechte oder Pflichten begründet, anerkannt oder verändert werden, 2. auf Vollmachten, 3. auf beglaubigten Auszügen von Protokollen oder Kirchenbüchern, 4. auf beglaubigten Abschriften oder Kopien von Urkunden und anderen Schriftstücken.“

2.8.3 Die Zustellung der Dokumente

Das kanonische Recht kennt zwei Formen der Zustellung. Die ordentliche besteht darin, dass dem Empfänger das *originale Schriftstück* übergeben oder per Boten bzw. mit der Post zugestellt wird. Gleichwohl hängt die rechtliche Materie nicht an der Briefform. Bei der außerordentlichen Zustellung wird nämlich der *Inhalt* dem Empfänger im Gegenwart von Notar und zwei Zeugen bekannt gegeben (cc. 54f). Diese Form des Zugangs dürfte aus Gründen der Geheimhaltung gewählt werden. Aber auch Schriftstücke werden häufig noch mit einem Verschlussiegel auf dem Umschlag oder mit einem über die Klebenaht gedrückten Absenderstempel vor unberechtigter Öffnung geschützt³⁵.

2.8.4 An die moderne Technik angepasste Verwaltungsvorschriften

Eine Anpassung an die modernen Kommunikationsmittel ist teilweise in besonderen Verwaltungsvorschriften geschehen, die sich mit dem Telefax beschäftigen. Im Hinblick auf die Authentizität eines mittels Telefax überstellten Dokumentes gibt z.B. die Einleitung einer Ausführungsbestimmung im Bistum Münster wertvolle Hinweise. „Weil im Telefax-Verkehr Vorlagen unmittelbar nach ihrer Eingabe übertragen und beim Empfänger originalgetreu und offen ausgedruckt werden, werden aufgrund des § 19 der Anordnung über den kirchlichen Datenschutz – KDO – vom 10.2.1994 (...) für das Bistum Münster, Nordrhein-Westfälischer Teil folgende Ausführungsbestimmungen erlassen“³⁶. Der Rechtstext spricht hier implizit eine Rechtsvermutung aus, in dem die Übereinstimmung zwischen abgesandtem und empfangenem Dokument behauptet wird. Tatsächlich bräuchte – nach dem jetzigen Stand der Technik, das abgesandte Original *nicht* in Schriftform vorliegen, da auch Telefaxe aus dem PC heraus möglich sind. Nach den Bestimmungen des Bistums Münster ist diese Technik aber ausgeschlossen, da in §5 deutlich gesagt wird: „Jede abgehende Sendung muß durch den Zeichnungsberechtigten schriftlich autorisiert sein.“³⁷ In der kirchlichen Verwaltung liegt also das entsprechende Schriftstück *original* vor.

Ebenso soll ein spezielles Formblatt benutzt werden – und: „Es sollte möglichst für jede Sendung ein Sendeprotokoll erzeugt und dem Vorgang beigelegt werden. Durch Namenskürzel und Tagesdatum auf den Originalen sollte die Überprüfung und Richtigkeit der gesendeten Telefaxe sichergestellt werden.“ (§ 6, Nr. 1+2). Neben der Authentizität und dem immer noch angedeuteten Schriftlichkeitsprinzip tritt ein weiteres Problem zu Tage, weil die Zustellung

35 Vgl. Siegelordnung Bamberg, § 4 (1), Nr. 2.

36 Vgl. z.B.: Ausführungsbestimmungen zum Datenschutz bei der Übermittlung personenbezogener Daten über Telefaxgeräte: KAbI Münster 1998, Art. 120, 124f.

37 Ebd., 125.

der Dokumente *öffentlich* geschieht. Auch das Empfangsgerät muss vor unberechtigtem Zugang geschützt werden.

3. ANWENDUNG DER VORSCHRIFTEN AUF E-MAIL

3.1 Der wesentliche Unterschied zu anderen Übertragungsformen

Das Interessante am E-mail Verkehr ist die Möglichkeit, Nachrichten mittels des weltweiten Internet auch an solche Teilnehmer zu versenden, die nicht unmittelbar an ein eigenes internes Netzwerk angeschlossen sind. Aus diesem Grund besteht beim E-mail kein *peer to peer-Kontakt* zwischen Sender und Empfänger. Der Weg, den eine solche Nachricht nimmt, ist nicht vorher bestimmbar. Weder Sender noch Empfänger haben Kenntnis über den Weg und auch nicht darüber, ob und auf welchen Rechnern die entsprechenden Dateien zwischen gespeichert werden. Auf die Möglichkeit, unbefugt an Informationen oder personenbezogene Daten zu kommen, ist vielfach hingewiesen worden.

Einfluss nehmen kann man allein auf die Art der Übermittlung, in dem die Dateien so verschlüsselt werden, dass sie von unbefugten Dritten nur mit großer Mühe in brauchbare Informationen umgesetzt werden können. Absolute Sicherheit besteht hier aber nicht. Unsicher bleibt auch immer der Absender einer E-mail. Sicher ist nur, dass er von einem Rechner stammt, nicht aber, dass der berechtigte Aussteller diese Sendung persönlich angeordnet oder selbst durchgeführt hat³⁸. Die Technik versucht dies durch den Einsatz von so genannten Signaturkarten zu garantieren. Bei einem Einsatz von E-mail in der kirchlichen Verwaltung müssten daher m.E. im Spannungsfeld von *traditioneller Verwaltungsgesetzgebung* und *modernen technischen Möglichkeiten* folgende Kriterien beachtet werden:

1. Für die Verwendung von E-mail muss ein sicheres, nach Möglichkeit nur in dieser bestimmten kirchlichen Verwaltung bestehendes Verschlüsselungssystem eingeführt werden. Sinnvoll wäre es, wenn die Schlüssel so erzeugt werden, dass sie auf Seiten des Empfängers nicht *automatisch*, sondern erst wieder nach Eingabe einer weiteren Zugangsberechtigung lesbar werden. Mit Hilfe gestufter Passwörter könnten dann Nachrichten die bestimmte Personen errei-

38 Durch die Sommerpresse 2000 ging die schöne Meldung, dass eine Kleinstadt des Westens schon im Juni auf die Adventskonzerte und die Weihnachtsmärkte hingewiesen hat. Dies sei zufällig geschehen, weil eine Praktikantin, die die Daten eingegeben und aufbereitet hat, die Sendung *zufällig* ausgelöst habe.

chen sollen, so verschlüsselt werden, dass sie nur von diesen gelesen werden können³⁹.

2. Die kirchliche Verwaltung muss sicher stellen, dass abgehende E-mail authentisch sind. Es wird empfohlen, das alte System der *Gegenzeichnung* auf elektronischem Weg neu ins Leben zu rufen. In der technischen Ausführung schreibt eine Person ein Dokument, versieht es mit seiner *persönlichen Kennung* und überstellt es auf den Rechner des zuständigen Zeichnungsberechtigten. Erst dieser kann eine Freigabe zum Adressaten bewerkstelligen, indem auch er seine Kennung eingibt. Bei noch wichtigeren Dokumenten könnte es auch möglich sein, dass von einer dritten Stelle ein elektronisches Siegel beigelegt wird. Hierfür wären dann entsprechende Verwaltungsvorschriften zu entwerfen, in denen bei Verstoß gegen die Ordnung die Nichtigkeit des entsprechenden Dokumentes festgelegt werden müsste.

Die Ablösung der *eigenhändigen* durch eine *digitale* Unterschrift wird gerade für den Bereich des Vertragsabschlusses in der Wirtschaft breit diskutiert. Für den Binnenmarkt der EU gilt seit Anfang 2000 eine entsprechende Richtlinie, in dem für den elektronischen Handel die digitale Unterschrift mit der *eigenhändigen* Signatur gleich gestellt worden ist. Aus rechtlichen Gründen scheinen Lösungen, die sich einer Chip-Karte bedienen, vorteilhaft zu sein⁴⁰. Für den staatlichen Bereich liegt mittlerweile ein Beschluss des *Gemeinsamen Senates der Obersten Gerichtshöfe des Bundes* (GmS-OGB vom 5.4.2000) vor, der die Übermittlung von Computerfaxen mit eingescannter Unterschrift oder mit dem Hinweis, dass wegen der Übertragungsform keine Unterschrift möglich ist, für formwirksam erklärt hat⁴¹. Die Kommentatoren sehen die Möglichkeit, dies auf Übermittlung in E-Mail zu übertragen: „Die eingescannte Unterschrift ist nämlich nichts anderes als ein elektronischer Faksimile-Stempel. Durch den

39 Dies entspräche den üblichen Stufen: An die Kirchengemeinde X – An den Pfarrer der Pfarrgemeinde X (hierunter fallen auch die rechtmäßigen Vertreter) – Herrn Pfarrer (persönliche Zuschreibung).

40 So berichtete die Berliner Zeitung am 24. Juni 2000 von der Simulation einer Wahl zum Personalrat im Landesamt für Datenverarbeitung und Statistik des *Landes Brandenburg*, die der Vorbereitung auf eine elektronische Stimmenabgabe bei einer künftigen Landtagswahl im Land Brandenburg diene. Die *Stadt Saarbrücken* plant, dass Bürger Verwaltungsakte mittels elektronischer Unterschrift beantragen können. Das *Land Niedersachsen* hat die elektronische Unterschrift im Verwaltungsbereich eingeführt. Vgl. dazu: DEUSSEN, N., Wenn aus Bürgern Bit-Steller werden. Weniger Behördengänge durch digitale Signaturen / Unvorhergesehene Probleme bei der Umsetzung: Der Tagesspiegel vom 6. September 2000, Nr. 17 164, 33.

41 Der Beschluss ist in den Gründen u.a. abgedruckt: Betriebs-Berater (55) 2000, 1645f.

Beschluss des Gemeinsamen Senates dürfte ebenfalls der Weg für eine Zulässigkeit der Einreichung bestimmender Schriftsätze per E-Mail geebnet sein.⁴²

3. Die abgehenden Nachrichten sind – (wenigstens) in elektronischer Form zu speichern⁴³. Sie sind nach den geltenden Vorschriften aufzubewahren. Daher empfiehlt es sich, jede E-mail mit einem eindeutigen Aktenzeichen zu versehen, das ein weiterer Garant für die Authentizität darstellt (Prinzip der Gegenverschlüsselung)⁴⁴.

4. In der Regel empfiehlt es sich, Dokumente nur in *lesbarer Form* als angehängte Datei zu versenden, so dass sie nicht einfach in ein anderes Textverarbeitungsprogramm eingelesen und weiter bearbeitet werden können⁴⁵.

5. Auch beim Empfänger der E-mail muss auf die Berechtigung und auf die Belange des Datenschutzes wie bei allen anderen Kommunikationsformen geachtet werden.

Sind diese technischen und verwaltungsrechtlichen Bedingungen erfüllt, dann steht dem Einsatz von E-mail in gestufter Form nichts mehr im Wege. Er kann sogar ein Beitrag für eine schnelle und effiziente Verwaltung sein. Dies gilt vor allem bei der Übermittlung von Informationen, die ohne hin in die Öffentlichkeit gestellt werden sollen oder deren Form so ist, dass sie im Computer weiter verarbeitet werden sollten. Unterscheiden möchte ich noch einmal nach der Überstellung im *Internet* in unkontrollierter und damit stets öffentlichen Form oder in geschützten Systemen wie *auf Dokumentenservern* oder im reinen *Intranet*.

42 RÖRMERMANN, V. / VAN DER MOOLEN, M., Schriftsätze per Computerfax: Willkommen im 21. Jahrhundert. Zugleich Anmerkung zum Beschluss des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes – GmS 1/98 vom 5.4.2000: Betriebs-Berater (55) 2000, 1640–1643.

43 Diese Form eignet sich natürlich dann besonders, wenn Tondokumente, Bilder oder Bildsequenzen übertragen werden. Beachtet werden muss aber, dass die Daten trotz der schnellen Entwicklung im elektronischen Bereich auch nach einer längeren Lagerzeit noch les- und verwendbar sein müssen.

44 So wäre gewährleistet, dass ein E-mail, dass nicht aus der kirchlichen Verwaltung stammt, sondern von einem anderen als solches ausgegeben wird, durch kurze Rückfrage entlarvt werden könnte. Auch die Form oder die Zuschreibung der Aktenzeichen kann vor Fälschungen schützen.

45 Ein weit verbreiteter Standard ist hier der Acrobat-Reader, der typisch lesbare *.pdf – Dateien erzeugt. In diesem Format hat z.B. das Bistum Limburg sein Amtsblatt ins Internet gestellt.

3.2 Dokumente, die im Internet versendet werden können

Im Internet können alle Dokumente versandt werden, deren *öffentlicher* Charakter eindeutig feststeht. Per E-Mail können zugestellt werden:

- Gesetzestexte, allgemeine Dekrete und Anordnungen – im Grunde genommen kann das komplette Amtsblatt so veröffentlicht werden⁴⁶.
- Hirtenworte⁴⁷, Gottesdienstordnungen, Gottesdienstvorlagen, Informationen des Seelsorgeamtes, allgemeine Rundschreiben mit öffentlichem Charakter.
- Ernennungsurkunden zu kirchlichen Ämtern und Aufgaben und die Urkunden über Abberufung und Amtsverlust.

3.3 Dokumente, die nur auf Dokumentenservern zugestellt werden sollten

Im Unterschied zum Internet verläuft die Kommunikation in einem geschlossenen Netz bis hin zu einer eindeutigen *peer to peer*-Verbindung, wie sie mittels Telefax als auch mittels Datenfernübertragung vorgenommen werden kann. Maßstab ist, dass zwischen Sender und Empfänger keine Einrichtungen unberechtigter Dritter zwischengeschaltet sein darf. Hier sind dann auch mittels E-mail folgende Versendungen möglich:

- *Decreta singularia*,
- *Rescripta* (inklusive Antragsstellung bei Authentizitätsnachweis),
- Delegationen und Verleihung von Fakultäten,
- Dispenserteilungen *foro externo*,
- Privilegien und Begünstigungen *motu proprio*,
- Spezieller Schriftverkehr zwischen Personen und Institutionen, die nicht an die Öffentlichkeit gelangen sollen und doch einer schnellen Zustellung bedürfen.

Die Beschränkung auf das *Intranet* hat ihren Grund darin, dass in solchen Dokumenten immer personenbezogene Daten enthalten sind oder auf Einzelsituationen eingegangen wird. Da gleiche technische Voraussetzungen wie beim Telefax vorliegen, sind die für diese Kommunikationsform getroffenen Vorschriften analog anzuwenden.

⁴⁶ Bei der Veröffentlichung ist aber besonders auf den Umgang mit personenbezogenen Daten zu achten.

⁴⁷ Wobei zu überlegen ist, ob diese nicht gleich als Tondokumente überstellt werden, die dann mit einem geeigneten Audioplayer abgespielt werden. Dann könnte man den Bischof auch *live* hören.

3.4 Dokumente, die in keinem Fall über Datennetze gesandt werden können

Zu den Dokumenten, die nicht in dieser Weise zustellungsfähig sind, gehören insbesondere die Schriftstücke, die im Zusammenhang mit einem kirchlichen Prozess entstehen und jene, die für das *Forum internum* bestimmt sind oder einer besonderen Geheimhaltung bedürfen⁴⁸. Hierzu gehören für den Bereich des kirchlichen Gerichtes:

- Klageschriften⁴⁹,
- Prozessleitende Dekrete,
- Gutachten, Expertisen u.ä.,
- Stellungnahmen des Bandverteidigers,
- Voten der Richter,
- Dekrete und Urteile,
- Prozessakten zur Überstellung an die Berufungsinstanz,
- Voruntersuchungsberichte in Strafverfahren.

Möglich scheint allenfalls, dass Ladungen und Termine kurz über E-mail ausgemacht und dann in Schriftform bestätigt werden.

Für die kirchliche Verwaltung sind ausgeschlossen:

- Strafandrohungen und Strafsicherungsmaßnahmen,
- Strafbefehle,
- alle Informationen, die für das *Forum internum* bestimmt sind,
- alle Informationen, die einer besonderen Geheimhaltung bedürfen.

4. ABSCHLIESSENDE WERTUNG

Der Einsatz von E-mail für den *öffentlichen Bereich* und im rein *informativen Bereich* ist für die Kirche sehr zu begrüßen. Er hilft, Informationen rasch zu verbreiten und sie in guter und geeigneter Form dem Empfänger zukommen zu lassen. Durch die Möglichkeit, verschiedene Arten von Dokumenten anzuhängen, ist diese Technik den bisherigen Kommunikationsformen um Längen voraus. Besonders hilfreich ist der Einsatz von *Mailing-Listen*, in denen sehr viele Empfänger auf einmal und zeitgleich an die entsprechenden Dokumente gelangen können.

⁴⁸ Dies ist auch der Grund für die außerordentliche mündliche Zustellung.

⁴⁹ *De lege ferenda* könnte bei Eilbedürftigkeit lediglich die Zustellung über Fax zur Wahrung der Frist ermöglicht werden; in jedem Fall wäre aber eine ordentliche Klageschrift nachzureichen. Das Finanzgericht *Hamburg* lässt seit August 1999 die Klageerhebung in Form von E-mail zu. Auch hier werden eine Verschlüsselung und eine digitale Unterschrift eingesetzt.

Schwächen hat die Kommunikationstechnik noch in dem Bereich, in dem es um einen Austausch zwischen zwei Gesprächspartnern gehen soll, der weitgehend nicht für Dritte oder gar für die Öffentlichkeit bestimmt ist. Hier sind technische und rechtliche Voraussetzungen zu schaffen, die insbesondere das Problem des Datenschutzes und der Authentizität der Dokumente betreffen. Der Transfer der für die Papierform geltenden Vorschriften zur elektronischen Datenversendung muss noch geleistet werden.

Für die Kirche als geistliche Größe wird es aber mit dem *Forum internum* und anderen geschützten Bereichen immer Dokumente geben, die auch in der bisherigen Brief- und Urkundenform nur unter großen Sicherheitsmaßnahmen im Hinblick auf die Abfassung, den Versand und die Zustellung bewerkstelligt werden können.

Man darf gespannt sein, was die künftige technische und gesetzgeberische Entwicklung in diesem Kommunikationsbereich an Veränderungen bringen wird. Ein großes Maß an Informationsaustausch und Zugängen zu Informationen führt aber noch nicht automatisch zu einem wirklichen Zuwachs an Kommunikation und Information. Eine Überhäufung mit E-mail, die am Anfang jeder neuen Technik zu erwarten ist, wird sich im Laufe der Zeit auf ein vernünftiges und verträgliches Maß einpendeln.

BEZIEHUNG MIT WACHSENDER DISTANZ? DAS VERHÄLTNISS VON STAAT UND KIRCHE IN DEUTSCHLAND*

von Heinrich J.F. Reinhardt

VORBEMERKUNG

Die Fragestellung greift einen Aspekt des großen Themas „Zukunft von Religion und Glaube in Europa“ heraus. In dieser Zuordnung zu Europa bekommt die sonst binnenorientiert geführte Diskussion über das Verhältnis von Kirche und Staat in Deutschland eine Dimension, deren Entwicklungsergebnis noch nicht voraussehbar ist. Aber auch die Situation in Deutschland selbst stellt sich nach der Wiedervereinigung anders dar als zuvor. Die Orientierung an der konfessionellen Parität als das Datum der staatskirchenrechtlichen Formel von der Trennung von Kirche und Staat einerseits und guter bis freundschaftlicher Kooperation beider Größen andererseits¹ hat im Osten Deutschlands keine historische Kontinuität. In der Auseinandersetzung um Einzelfragen (Religionsunterricht, Militärseelsorge, Kirchensteuern, Gottesbezug in den Verfassungspräambeln usw.), mit denen sich die Menschen in den neuen Bundesländern auseinandersetzen, artikulieren sich zugleich, z.T. wortstark und medienwirksam, jene säkular denkenden, liberal lebenden Gesellschaftsgruppen, die im Westen zwar immer präsent waren, aber im genannten Kontext nun größere Aufmerksamkeit erfahren. Eine politische Heimat hatten sie stets bei der

* Dieser Beitrag ist eine überarbeitete Fassung eines Vortrags an der Katholischen Akademie „Die Wolfsburg“, Mülheim a.d. Ruhr, vom 31. Mai 2000. Er ist Heribert HEINEMANN gewidmet, der sich mit dem ausstehenden Thema, insbesondere unter historischen und rechtssystematischen Gesichtspunkten auseinandergesetzt hat in einem Aufsatz für die vorgesehene SOBANSKI-Festschrift mit dem Titel „Das Verhältnis von Kirche und Staat. Aspekte im Hinblick auf die Bundesrepublik Deutschland“ (erscheint demnächst).

¹ Siehe dazu z.B. LISTL, J. / HOLLERBACH, A., Das Verhältnis von Kirche und Staat in der Bundesrepublik Deutschland: HdbKathKR², Regensburg 1999, 1268-1293; HOLLERBACH, A., Die vertragsrechtlichen Grundlagen des Staatskirchenrechts: LISTL, J. / PIRSON, D. (Hrsg.), Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. 1. Berlin ²1994, 253-287; MAIER, H., Staat und Kirche in der Bundesrepublik Deutschland. Die politischen und gesellschaftlichen Grundlagen: HdbStKR², Bd. 2. Berlin 1995, 85-110.

FDP², heute zudem bei den Bündnis 90/Die Grünen wie naturgemäß bei der PDS.

Eine weitere Entwicklung darf nicht übersehen werden. Das Christentum ist auch im Westen nicht mehr die einzige in der Gesellschaft präsente Religion. Außer dem Islam, dessen Vertreter zunehmend mehr nach staatskirchenrechtlicher Gleichstellung mit den Kirchen streben, fordern auch viele andere religiöse und pseudoreligiöse Bewegungen (die Zeugen Jehovas, die Scientology-Church, Jugendsekten usw.) staatliche Anerkennung und Betätigungsfreiräume. Diese Vielschichtigkeit der Anfragen an das traditionelle Verhältnis von Kirche und Staat in Deutschland-West kann man m.E. nicht „aussitzen“. Nach der Zukunft des Christentums und der Kirchen in Deutschland zu fragen bedeutet aber auch, den Ausgang der Entwicklungen nicht voraussagen zu können. Zukunftsgewissheit erlangen wir nur aus dem christlichen Glauben selbst, dessen zweitausendjährige Geschichte sicherlich nicht zu Ende ist.

1. DIE AUSGANGSLAGE

Die infolge der Reformation in Deutschland im Westfälischen Frieden von 1648 vorgenommene konfessionelle Aufteilung der Reichsstände in ein *corpus catholicorum* und ein *corpus evangelicorum* bildete die Grundlage für die im Preußischen Allgemeinen Landrecht von 1794 rezipierte Körperschaftslehre, die auf die beiden großen Kirchen Anwendung fand, durch die ihre bis dahin öffentliche Stellung, ihre Privilegien usw. gesichert blieben. Konfessionelle Parität war das Entscheidende. Der Status der Kirchen als Körperschaften öffentlichen Rechts fand schließlich Aufnahme in die Weimarer Reichsverfassung von 1919, obgleich in der Nationalversammlung seinerzeit erkannt wurde, dass dieser Status – auf die Kirche bezogen – eine besondere Bedeutung hatte³. Immerhin ermöglichte die Anerkennung dieses Status, dass trotz der mit dem Ende der Monarchie notwendig gewordenen Trennung von Kirche und Staat und dem Verbot einer Staatskirche die besondere Stellung der großen

2 Vgl. hierzu die Reflektion über die FDP. Thesen von 1974 „Freie Kirche im freien Staat“ von Heribert HEINEMANN (Anm. *), Mskr., 10f.

3 Zur geschichtlichen Entwicklung siehe MUCKEL, St., Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts. Zur aktuellen Diskussion um die Verleihung der Körperschaftsrechte: Der Staat 38 (1999) 569-593; 571-575. Zur Rechtsstellung der Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts siehe KIRCHHOF, P., Die Kirchen und Religionsgemeinschaften als Körperschaften öffentlichen Rechts: HdbStKR², Bd. 1, 651-687; auch PUZA, R., Konkordatäre Vereinbarungen und staatliches Religionsrecht. Grundsätzliche Fragen – Elemente einer Konkordatstheorie: PUZA, R. /KUSTERMANN, P.A. (Hrsg.), Neue Verträge zwischen Kirche und Staat. Freiburg/Schweiz 1996, 13-29.

christlichen Kirchen erhalten blieben. Auch die Mütter und Väter des Grundgesetzes nahmen hier keine Änderung vor, sondern inkorporierten in Art. 140 GG die einschlägigen Bestimmungen der WRV (Art. 137ff)⁴.

Der Status als Körperschaften öffentlichen Rechts ermöglicht den Kirchen u. a.: Steuern zu erheben, öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse zu begründen, gegenüber ihren Bediensteten Disziplinargewalt auszuüben und ihre eigenen Angelegenheiten intern zu ordnen.

Gerade letzteres eröffnet den Kirchen einen großen Gestaltungsfreiraum (im Vermögensbereich, im Arbeitsrecht usw.). Den Kirchen steht, der Begriff hat sich im Staatskirchenrecht eingebürgert, ein ganzes „Privilegienbündel“ zur Verfügung (Befreiung im Steuerrecht, im Gebühren- und Kostenrecht, im Baurecht, Mitspracherechte im Bereich der Sozialhilfe, der Medien usw.).

Außer diesen von der Verfassung eingeräumten Vorzügen haben die Kirchen in vielen Einzelbereichen durch Konkordate und Kirchenverträge Rechtsstandards garantiert bekommen, die alle gesellschaftlichen Umbrüche der letzten Dezennien überdauert haben. Unangefochten waren und sind diese Standards nicht, auch wenn sie z.T. zusätzlich verfassungsrechtlich eigens gesichert sind. Als Beispiele seien genannt: der Religionsunterricht, die Kirchensteuern, die Militärseelsorge, der Sonn- und Feiertagsschutz, das kirchliche Dienst- und Arbeitsrecht, die theologischen Fakultäten, die vielen Staatsleistungen an die Kirchen (Zuschüsse zur Pfarrerbesoldung, zu Kindergärten, zu kirchlichen Privatschulen, zu Sozialeinrichtungen, zu kirchlichen Friedhöfen, zu Bildungshäusern, zur Denkmalpflege usw.) und schließlich die aus der ‚verfassungsrechtlich gebotenen Kirchenfreundlichkeit des Staates‘⁵ abgeleiteten Serviceleistungen im Bereich der Datenübermittlung (Erstellung des kirchlichen Mitgliederverzeichnis aufgrund der kommunalen Personendaten, Auskunftsbereitschaft der Standesämter gegenüber den Kirchen usw.).

Warum diese vielen Privilegien, diese Sonderbehandlung der Kirchen in Deutschland? Die eingangs skizzierte, historisch erklärbare staatliche Sorge um konfessionelle Parität und um Aufrechterhaltung des traditionellen Rechtsstatus der Kirchen trotz notwendiger Trennung von Kirche und Staat reicht heute nicht mehr ohne weiteres als Legitimierung aus. Nimmt man Einzelbereiche heraus, werden viele Besonderheiten plausibler. So stellt sich die Erhebung von Kirchensteuern (mal den staatlichen Einzug derselben ausgeklam-

4 Ausführlicher hierzu HEINEMANN (Anm. *), Mskr., 1-8.

5 Vgl. zur verfassungsrechtlich begründeten Maxime „kirchenfreundliches Verhalten“ den Beitrag von MEYER-TESCHENDORF, K.G., Die Weitergabe von Meldedaten an die Kirchen. Verfassungskräftiger Anspruch der Kirchen auf meldebehördliche Informationshilfe? KRAUTSCHEIDT, J. /MARRE, H. (Hrsg.), Essener Gespräche, Bd. 15. Münster 1981, 9-58; 42-46.

merkt, der immerhin dem Fiskus Geld bringt und den Kirchen Verwaltungsaufwand erspart) letztlich als Folge des Reichsdeputationshauptschlusses von 1803 (nach der flächendeckenden staatlichen Konfiskation kirchlicher Mobilien und Immobilien) nicht als eine den Kirchen eingeräumte besondere Gunst dar. Vielmehr hatten von da an die Gläubigen durch ihre Abgaben das zu ersetzen, was bis dahin die Kirchen aus eigenen Gütern für ihre Aufgaben aufbringen konnten⁶.

Ein weiteres Beispiel: Wenn der Staat aufgrund des von ihm über lange Zeit beanspruchten „Hochschulmonopols“ anders als in anderen Ländern den Kirchen die Gründung eigener Hochschulen untersagt und zugleich von den Amtsträgern der Kirche neben der spirituellen Ausbildung ein ordentliches Hochschulstudium fordert und dies sich in den Konkordaten und Kirchenverträgen absichern lässt, verwundert die Lösung des staatlichen Angebots der theologischen Fakultäten⁷ nicht. Sie sind die logischen Folgen staatlicher Interessen, nicht kirchlichen Wollens. Dass dieses Interesse wenigstens noch partiell vorhanden ist, mag ein Beispiel aus eigener Praxis belegen:

Vor einigen Jahren wollte ich im Kultusministerium NRW im Auftrag des Bistums Münster Ausnahmen von den konkordatär geforderten Hochschulzeiten für die ständigen Diakone erreichen⁸, die zwar Geistliche sind, deren Status es aber zur Zeit der Konkordatsabschlüsse noch nicht gab. Das wurde abgelehnt. Wohl wurde eine großzügige Dispenspraxis für alle Einzelfälle zugesagt. Die Begründung für die Ablehnung: Angesichts der negativen Erfahrungen des Ministeriums mit den Führern von Jugendsekten, den Gurus religiöser Bewegungen usw., die Menschen verformen und psychisch zugrunde richten, wolle man daran festhalten, dass wenigstens die Amtsträger der großen Kirchen ihre Ausbildung im Kontext heutiger akademischer Fragestellungen, Erkenntnisse und Wertbezüge erfahren. Wörtlich: „Gäbe es diese Konkordatsanforderungen nicht, müsste man sie einführen.“ Soweit dieses Beispiel für heutige staatliche Interessen an den Inhalten der Vertragsregelungen. Das trifft sicherlich nicht auf alle Staatskanzleien zu, aber immerhin auf NRW, wenn das auch schon ein paar Jahre zurückliegt.

Zur Skizzierung der Ausgangslage zählt auch die Feststellung, dass das Christentum in religiöser, kultureller, sozialer und politischer Hinsicht zu den

⁶ Zu den Grundlagen des deutschen Kirchensteuerrechts vgl. MARRÉ, H., Die Kirchenfinanzierung in Kirche und Staat der Gegenwart. (MKCIC, Beiheft 4) Essen 1990.

⁷ Zu den theologischen Fakultäten vgl. auch HEINEMANN (Anm. *), Mskr., 12.

⁸ Vgl. Art. 9, Abs. 1; Art. 10, Abs. 1 Preußenkonkordat vom 14. Juni 1929 (AAS 21 [1929] 521-543) i.V.m. Art. 14 Reichskonkordat vom 20. Juli 1933 (AAS 25 [1933] 389-414). Als Anforderungen werden dort deutsche Staatsangehörigkeit, Reifezeugnis und dreijähriges philosophisch-theologisches Studium genannt.

Wurzeln Europas gehört. Hieran erinnert die gemeinsame Stellungnahme von 1995 der vom Rat der EKD und der DBK⁹ berufenen juristischen Arbeitsgruppe zum Verhältnis von Staat und Kirche im Blick auf die Europäische Union. Das wird offensichtlich, wenn nach den Grundlagen europäischen Rechtsdenkens, nach der Gewaltenteilung, der Menschenrechtsentwicklung, der Religionsfreiheit, den Prinzipien von Neutralität und Toleranz als Elemente freiheitlicher Verfassungen, der Sozialverpflichtetheit des Eigentums, den Eckdaten rechtsstaatlichen Denkens usw. gefragt wird¹⁰. Obwohl viele dieser Errungenschaften anfangs gegen die Kirchen durchzusetzen waren (z.B. die Anerkennung der Menschenrechte, insbesondere jenes auf Religionsfreiheit¹¹), machen Staatsrechtslehrer gleichwohl das Christentum als eigentliche Wurzel dieser Entwicklungen fest, was sich bei einem Vergleich mit den außereuropäischen Rechtskulturen schwer widerlegen lässt. Gewaltenteilung, Rechtsstaatsprinzip und Menschenrechte sind für die meisten Völker Asiens und Afrikas z.B. keine Größen, die sie aus ihren Kulturen hervorbringen könnten. Der Export dieser Werte in diese Kontinente erweist sich, das erleben wir täglich in den Berichterstattungen, als schwierig, wird sogar oft als ärgerlich und als Einmischung in innere Angelegenheiten empfunden.

Dies alles zur Kenntnis nehmend und in entsprechende Würdigungen einbeziehend macht aber nicht die Frage entbehrlich, ob das Verhältnis von Kirche und Staat in Deutschland angesichts der eingangs genannten Entwicklungen, so wie es ist, bleiben muss und bleiben kann.

2. ANFRAGEN

Das weite Spektrum ist bereits angedeutet, aus dem sich heute Anfragen an das Staat-Kirche-Verhältnis in Deutschland ergeben. Da sind zum einen die traditionell liberalen, teils antikirchlichen gesellschaftlichen Gruppen im Westen, deren Anliegen z.T. in bestimmten Parteien auch zum politischen Programm erhoben wurden. Zu nennen sind als Bewegung etwa die Humanistische Union, die mehrfach, zuletzt 1995 ihre Zielsetzung einer Trennung von Kirche und Staat in 10 Thesen bündelte¹².

9 Veröffentlicht: ÖAKR 46 (1999) 154-171; im folgenden zitiert als *Gemeinsame evangelisch-katholische Stellungnahme zu Fragen des europäischen Einigungsprozesses*.

10 Vgl. ebd., 154f.

11 Vgl. BÖCKENFÖRDE, E.-W., Einleitung zur Textaufgabe der Erklärung über die Religionsfreiheit: LUTZ, H. (Hrsg.), *Zur Geschichte der Toleranz und Religionsfreiheit*. Darmstadt 1977, 401-421; hier 410.

12 Vgl. Humanistische Union (Hrsg.), *Trennung von Staat und Kirche. 10 Thesen*, München 1996.

Darin werden gefordert:

- die einseitige Kündigung aller Konkordate und Kirchenverträge durch den Staat,
- die Ablösung aller Staatsleistungen an die Kirchen,
- der Abbau von Subventionen, die als eine Privilegierung der Großkirchen anzusehen sind,
- die Auflösung aller theologischen Fakultäten an den staatlichen Universitäten,
- die Abschaffung der Teilnahmepflicht am Religionsunterricht oder seinem Ersatzfach,
- die Streichung der Sonderregelungen bezüglich bestimmter Loyalitätsanforderungen im kirchlichen Arbeitsrecht,
- die Auflösung der Militärseelsorge in staatlicher Trägerschaft,
- die Gleichstellung der Kirchen mit anderen Gruppen in den öffentlich-rechtlichen Medien,
- der generelle Verzicht sakraler Symbole in allen öffentlichen Institutionen.

Das ist in etwa auch der Katalog, der von den politischen Parteien FDP, Bündnis 90/Die Grünen¹³ und PDS¹⁴, zum Teil traditionell (wie bei der FDP), gefordert wird. Gelegentlich ändern sich die Schwerpunkte oder es werden weitere Forderungen erhoben wie die Streichung des Gottesbezugs in den Verfassungen, die gänzliche Abschaffung der Kirchensteuern (nicht nur des staatlichen Inkassoverfahrens) und des Religionsunterrichts, das Verbot der Kindertaufe (wegen der damit verbundener Indoktrination verstoße sie gegen die Menschenwürde, so die Humanistische Aktion in München¹⁵) und das generelle Verbot des Glockenläutens aus Gründen der Lärmbelästigung (so der Internationale Bund der Konfessionslosen und Atheisten e.V., Landesverband Nordrhein-Westfalen¹⁶).

Die Umsetzung dieser Forderungskataloge sind bisher an den großen Parteien CDU/CSU und SPD gescheitert, die auf die Leistungen der Kirchen im gesell-

13 Vgl. Bündnis 90/Die Grünen NRW. Landesarbeitsgemeinschaft „Trennung von Staat und Kirche“, Um Gottes Willen – für eine Trennung von Staat und Kirche (B'90/Die Grünen im Bundestag): WWW: <http://members.aol.com/lagtsk/gotwil.htm> (Ausdruck vom 8.12.1999).

14 Vgl. Verfassungsentwurf von PDS/Linke Liste, „Korrektur von antiquierten verfassungsrechtlichen Regelungen über das Verhältnis von Kirche und Staat“: MIZ 4/94.

15 Vgl. KUHR, R., Trennung von Staat und Kirche? Gründe – Widersprüche – Denkanstöße: WWW: <http://www.home.t-online.de/home/humanist.aktion/trennung.htm> (Ausdruck vom 8.12.1999).

16 Vgl. Presseerklärung des Internationalen Bundes der Konfessionslosen und Atheisten, Landesverband Nordrhein-Westfalen, vom 19.1.1997: WWW: <http://www.maze-way.de/~ibka/Artikel/muezzin.html> (Ausdruck vom 8.12.1999).

schaftlichen und sozialen Bereich, hinsichtlich der Wertevermittlung in Kindergärten und Schulen sowie im Kultur- und Bildungsbereich nicht verzichten wollen. Eine Mehrheit zur Änderung der einschlägigen Verfassungsartikel und zur Auflösung der Konkordate und Kirchenverträge ist bisher nicht erkennbar gewesen.

Vor einem anderen Hintergrund kommen Anfragen an das Staat-Kirche-Verhältnis im Osten Deutschlands¹⁷. Dort war schon in den Landesverfassungen nach 1945 und in der Gesamtverfassung vom 7.10.1949 eine klare Trennung von Kirche und Staat vorgezeichnet. Das Schulwesen wurde ganz der staatlichen Leitung unterstellt und der Religionsunterricht aus den Schulen in die kirchlichen Räume gedrängt. In der neuen Verfassung der DDR von 1968 schließlich wurden auch die übrigen Kirchenartikel der Weimarer Reichsverfassung entfernt. Der Befund bei der Wiedervereinigung: Nur wenige Prozent der Bevölkerung bekannten sich als Christen. Trotzdem ist in Folge der Übernahme des Grundgesetzes und der bestehenden Konkordate und Kirchenverträge ein im Westen etabliertes Staat-Kirche-System dem Osten „übergestülpt“ worden, das auch bei Vertretern der Kirchen auf große Rezeptionsprobleme stieß, etwa bei der Übernahme des Kirchensteuersystems (inzwischen in allen neuen Bundesländern eingeführt), bei dem neu im Osten eingeführten Mitwirken der Meldebehörden bei der Datenerfassung der Konfessionszugehörigkeit der Bürger, bei der Militärseelsorge (die evangelische Kirche hat hier eigene Wege beschritten), dasselbe gilt allgemein für die Anstaltsseelsorge. Eines der schwierigsten Gebiete bei der Übernahme des westlichen Staat-Kirche-Systems stellt der Religionsunterricht als obligatorische staatliche Lehrveranstaltung dar. Eine Schwierigkeit ergibt sich z.B. aus organisatorischen Gründen: Katholische und evangelische Schülerinnen und Schüler stellen fast überall gegenüber der großen Zahl konfessionsloser Kinder eine kleine Minderheit dar, weshalb klassenübergreifender Unterricht organisiert werden muss. Darüber hinaus fehlt die erforderliche Zahl ausgebildeter Religionslehrer. Der Einzug einer bisher bekämpften Religion in staatliche Unterrichtsanstalten erfordert bei Geistlichen und Religionsunterrichtslehrern einerseits und der Lehrkörperschaft andererseits ein Umdenken, die Anpassung an eine Situation, die neu und gewöhnungsbedürftig ist. Nicht zuletzt wegen dieser Konflikte haben viele Geistliche sich nach der Wiedervereinigung z.T. vehement für die Beibehaltung der bisher in kirchlichen Räumen durchgeführten Glaubensunterweisung der Kinder und Jugendlichen ausgesprochen. Es ist eine noch offene Frage, ob und wie sich der Religionsunterricht in den neuen Bundesländern tatsächlich etablieren wird. Auch in den neuen Bundesländern stellt sich die Frage, die

¹⁷ Vgl. hierzu den Überblick von MAIER, H., „Religionen in den Staat verwebt“ – zur historischen Entwicklung von Kirche und Staat in Deutschland: Kirche und Recht 6 (2000) 43-54, hier 48-50.

den Religionsunterricht bereits als Pflichtfach in ihren Verfassungen verankert haben. Am augenfälligsten wird der Streit über diese Grundsatzfragen in Brandenburg ausgetragen. Es bleibt abzuwarten, ob und in wieweit der anstelle des Religionsunterrichtes eingeführte Unterricht in Lebenskunde/Ethik/Religion (LER) verfassungsrechtlich Bestand hat¹⁸.

Den schwierigen Rezeptionsfragen der einzelnen Staat-Kirche-Themen gegenüber schien die organisatorische Neustrukturierung der Evangelischen und der Katholischen Kirche problemloser. Die Bistumsänderungen und -neugründungen sowie der Abschluss entsprechender Kirchenverträge und Konkordate verlief in Anlehnung an westdeutsche Standards, wenngleich stets Zusagen von Finanzleistungen an die Kirchen nicht in die Verträge aufgenommen wurden. Letzteres scheint allerdings generell für jetzt abzuschließende Verträge auch für den Westen gängige Praxis zu werden, wie die Gründung des Erzbistums Hamburg im Jahre 1995¹⁹ zeigt. Es bleibt festzuhalten, dass die formalrechtliche Übernahme des Staats-Kirche-Systems im Osten Deutschlands erfolgt ist, dass aber die Rezeption vieler Einzelbereiche nach wie vor schwierig ist und wohl künftig noch sein wird.

Ein dritter Bereich, aus dem sich Anfragen an das geltende deutsche Staats-Kirche-Verhältnis stellen, resultiert nicht aus seiner Infragestellung, sondern aus dem verstehbaren Wunsch anderer Religionsgemeinschaften nach einer ähnlichen Rechtsstellung, wie die Kirchen sie haben. Dieser Wunsch kommt von den in Deutschland stärker werdenden anderen Religionen, etwa dem Islam, aber auch von vielen sich Religion nennenden Bewegungen, wie die Scientology-Church. Die angegangenen Gerichte haben hier bisher eine ausgewogene Rechtsprechung an den Tag gelegt. Es stellt sich aber z.B. die Frage, ob nicht angesichts der großen Anzahl von Muslimen in Deutschland die Anerkennung einzelner islamischer Glaubensrichtungen, die sich organisatorisch zusammenzuschließen beginnen (ein offenbar sehr schwieriges internes Unterfangen), als Körperschaften des öffentlichen Rechts verfassungsrechtlich erfolgen muss, wenn dies beantragt wird und die geforderten Voraussetzungen im einzelnen vorliegen. Geradezu als erforderlich wird derzeit von vielen Politikern die Einführung eines obligatorischen Islam-Unterrichts in den deutschen Schulen angesehen, in deutscher Sprache und unter staatlicher Schulaufsicht und zwar als Ersatz für die von den langfristigen Wirkungen her nicht

18 Siehe UHLE, A., Das brandenburgische Lehrfach „Lebensgestaltung-Ethik-Religionskunde“ – ein verfassungskonformes Substitut für den Religionsunterricht?: Kirche und Recht 2 (1996) 15-28; vgl. auch HEINEMANN (Anm. *), Mskr., 14f.

19 Siehe Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und der Freien und Hansestadt Hamburg, dem Land Mecklenburg-Vorpommern und dem Land Schleswig-Holstein vom 22. September 1994 über die Errichtung von Erzbistum und Kirchenprovinz Hamburg: AAS 87 (1995) 154-164; auch: AfKR 163 (1994) 570-584.

vorhersehbare, eher als fundamentalistisch vermutete Infiltration der Kinder in den bestehenden Koranschulen²⁰. Ein derartiger Islam-Unterricht aber erfordert eine staatlich ermöglichte, d.h. auch finanzierte Ausbildung entsprechender Lehrerinnen und Lehrer für dieses Fach. Einzelne Aspekte wie die rechtliche Gleichstellung von Glockenläuten und Muezzin-Rufen vom Minarett oder die geforderte Geschlechtertrennung in der Schule, ebenso Fragen der Schulorganisation, die sich aus der Anerkennung des islamischen Lebens ergeben, sollen an dieser Stelle nicht thematisiert werden. Nur eine wichtig scheinende Grundsatzfrage soll angesprochen werden, die sich aus einer rechtlichen Gleichstellung etwa des Islams mit den großen Kirchen in Deutschland ergeben könnte. Sie lässt sich letztendlich nur bedingt verfassungsrechtlich beantworten, weil sie im Grunde vorverfassungsrechtlicher Art ist. Das derzeitige Verhältnis von Kirche und Staat in Deutschland ist geprägt von klaren Aufgabenteilungen, was der Kirche und was dem Staat zukommt. Das ist auf der Grundlage christlich-abendländischen Denkens gewachsen. Deshalb kann zwischen Kirche und Staat auch gut kooperiert werden. Eine derartige Aufgabenteilung von Staat und Religion kennt der Islam von Hause aus nicht, trotz der Versuche, einen laizistischen Staat etwa in der Türkei zu errichten. Traditionen letztgenannter Art sind eigentlich erst noch zu entwickeln. Ob und welche Probleme sich aus diesem unterschiedlichen Religionsansatz für das Verhältnis von Staat-Kirche-Religionen ergibt, ist natürlich schwer vorausszusagen. Offen ist auch noch, wie sich die künftige Gesellschaft in Deutschland angesichts des mehrfach thematisierten sog. demographischen Faktors entwickeln wird, wenn ausländische junge Familien zu Inländern werden, also die deutsche Staatsangehörigkeit erhalten und in das sozialstaatliche System integriert werden, um künftig die Renten zu sichern.

Die vierte Anfrage ergibt sich aus der derzeitigen binnenkirchlichen Situation. Hans MAIER spricht vom „Vitalitätsverlust der Kirchen“²¹ und meint damit die Krise der Tradierung des Glaubens und der religiösen Gewohnheiten. Nicht die Zahl von Kirchenaustritten ist primär gemeint (dies kann sehr verschiedene Gründe haben), sondern ein größer werdendes Defizit bei der Weitergabe des

20 Auch von kirchlicher Seite wird ein Recht der Muslime auf einen schulischen Religionsunterricht befürwortet. Siehe dazu Pressemitteilungen der Deutschen Bischofskonferenz vom 22.1.1999, Islamischer Religionsunterricht. Stellungnahme des Sekretariats der Deutschen Bischofskonferenz; PRDT99-004; Stellungnahme des Kirchenamtes der EKD vom 23.3.1999, Religionsunterricht für muslimische Schülerinnen und Schüler, hrsg. von der Pressestelle der EKD; zur aktuellen Diskussion siehe auch epd-Dokumentation Nr. 2/00, Islamischer Religionsunterricht an deutschen Schulen? Fragen, Probleme, Konzeptionen und Perspektiven. Beiträge einer Tagung der Ev. Akademie Mülheim, hrsg. v. Gemeinschaftswerk der Evangelischen Publizistik e.V., 10. Januar 2000; vgl. hierzu auch HEINEMANN (Anm. *), Mskr., 15f.

21 MAIER, Religionen (Anm. 17), 50.

Glaubens in den Familien²². MAIER bezieht sich bei seiner Diagnose auf eine internationale Wertestudie aus dem Jahre 1981²³ (seither hat sich m.E. die Situation nicht gebessert). Danach stimmen in der (alten) Bundesrepublik Deutschland in Fragen der Religion nur 39% der Jugendlichen mit ihren Eltern überein. In den USA sind das nach dieser Studie 69%. In den Fragen der Moral allgemein ergibt sich eine Übereinstimmung von 38% in Deutschland zu 77% in den USA. Das heißt, die Jugendlichen in Deutschland streben in weitaus höherem Maße als jene in den USA in Fragen der Religion und Moral von ihren Eltern weg. Das betrifft den zentralen Bereich der Wertvorstellungen.

Die Folgen davon zeichnen sich seit langem ab: Wir haben in der katholischen Kirche eine immer kleinere Zahl von jungen Menschen, die noch Priester oder Ordensfrau/Ordensmann werden wollen. Parallel zum Priestermangel aber wächst der Gläubigenmangel, was an den sinkenden Prozentzahlen der jährlich veröffentlichten Gottesdienstbesucher deutlich wird. Als Gegenstück ist ein Zulauf zu verzeichnen zu vielen, z.T. neu entstandenen religiösen Bewegungen, sowohl innerkirchlich (Neokatechumenaler Weg, Basisgemeinschaften usw.²⁴) als auch zu synkretistischen Alternativen, etwa Astrologie, Kosmologie, magische und okkulte Praktiken, Jugendsekten, östliche Meditationsbewegungen, Esoterik usw.

Trotz verschiedener, die großen Kirchen auch in den bisherigen Rechtsstrukturen zu unterhöhlen scheinenden Entwicklungen sind die Kirchen nach wie vor gesellschaftliche Großorganisationen, die in vielfältiger Weise in Deutschland mit dem öffentlichen Leben verflochten sind, die immer noch mit ihrem christlichen Proprium die Gesellschaft mitzugestalten aufgerufen werden, an die Erwartungen gestellt werden. Gleichwohl, der Bodensatz ändert sich!

Es sei noch eine Anfrage thematisiert, die sich aufgrund der europäischen Einigung an das Verhältnis Kirche-Staat stellt. Wie die unterschiedliche Kirchensituation in Ost- und in Westdeutschland nach der Wiedervereinigung Auswirkungen nicht nur für den Osten, sondern auch für den Westen nach sich zieht, so wird die europäische Einigung gerade in bezug auf das Verhältnis von Kirche und Staat von ganz unterschiedlich historisch gewachsenen Systemen in

22 Vgl. ebd., 50-51.

23 Zum folgenden siehe ebd., 51.

24 Siehe dazu eine Übersicht über neue geistliche Bewegungen und Gemeinschaften bei REINHARDT, H.J.F., *Kirchliches Leben zwischen Institution und Spontaneität*: BEINERT, W. / FEIEREIS, K. / RÖHRIG, H.J. (Hrsg.), *Unterwegs zum einen Glauben*. FS Lothar ULRICH. (Erfurter Theologische Studien, Bd. 74) Leipzig 1997, 174-187; 180-182.

den einzelnen Ländern Folgen haben auch für das deutsche System²⁵. Die unterschiedlichen Systeme reichen von der strikten Trennung von Kirche und Staat in Frankreich bis hin zu den Staatskirchen Großbritanniens und der skandinavischen Staaten²⁶.

Nun ist das EG-Recht zunächst Wirtschaftsrecht. Die Verfassungen der Länder der Mitgliedstaaten bleiben vom Zusammenschluss unberührt. So ist es in den einschlägigen Verträgen festgelegt. Zudem ist vor zwei Jahren auf deutsche Initiative hin der Maastricht-Vertrag um eine Bestandsgarantie der verfassungsrechtlichen Stellung der Religionsgemeinschaften in den Mitgliedsstaaten ergänzt worden. Der Impuls dazu kam von dem erwähnten, von beiden großen Kirchen in Deutschland 1995 vorgelegten Memorandum zur Rechtsstellung der Kirchen und Religionsgemeinschaften im europäischen Vertragswerk²⁷. Das sichert aber nur die jeweilige Gesamtverfassungslage, nicht Einzelthemen des Staatskirchenrechts. Auch ist zu begrüßen, dass die Europäische Menschenrechtskonvention, nach der sich der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in seinen Entscheidungen ausgerichtet hat und die mit ihrem Art. 9 EMRK – ähnlich wie Art. 4 GG – die Religions- und Gewissensfreiheit garantiert, nun in eine Grundrechts-Charta der Europäischen Union überführt werden soll und damit europäisches Verfassungsrecht in diesem Normenbereich schafft. Im April diesen Jahres haben sich die beiden großen Kirchen in Deutschland in ihren Stellungnahmen bei der Anhörung im Bundestag und Bundesrat für die Aufnahme eines Transzendenzbezuges (= Gottesbezuges) in die Präambel dieser Charta ausgesprochen²⁸.

Auch sind die Kirchen auf europäischer Ebene präsent. Seit 1970 hat der Heilige Stuhl diplomatische Beziehungen zur Europäischen Gemeinschaft. Seit 1971 existiert der Rat der Europäischen Bischofskonferenz und schon seit 1959 auf evangelischer Seite eine Konferenz europäischer Kirchen. Die EKD hat inzwischen ein eigenes Verbindungsbüro in Brüssel. Das alles ist erfreulich.

25 Vgl. DE WALL, H., Europäisches Staatskirchenrecht: ZevKR 45 (2000) 157-172; bes. 160-165; siehe auch ROBBERS, G., Die Kirchen und das Europarecht: PUZA, R. / KUSTERMAN, A.P. (Hrsg.), Staatliches Religionsrecht im europäischen Vergleich. (Freiburger Veröffentlichungen aus dem Gebiete von Kirche und Staat, Bd. 40) Freiburg 1993, 177-187, und HEINTZEN, M., Die Kirchen im Recht der Europäischen Union: ISENSEE, J. / REES, W. / RÜFNER, W. (Hrsg.), Dem Staat, was des Staates – der Kirche, was der Kirche ist. FS Joseph LISTL. (Staatskirchenrechtliche Abhandlungen, Bd. 33) Berlin 1999, 29-47.

26 Siehe dazu die entsprechenden Beiträge: ROBBERS, G. (Hrsg.), Staat und Kirche in der Europäischen Union. Baden-Baden, 1995.

27 Vgl. *Gemeinsame evangelisch-katholische Stellungnahme zu Fragen des europäischen Einigungsprozesses* (Anm. 9), 171.

28 Vgl. KNA-ID 16./19.4.2000, 3.

Die Staatswerdung der Europäischen Gemeinschaft aber vollzieht sich über die Gründungsverträge. In denen jedoch kommen die Kirchen nicht vor. So werden institutionell die Kirchen den Wirtschaftsunternehmen gleichgestellt. Katholische Ordenspriester sind somit Selbständige oder Arbeitnehmer. Die Kirche selbst ist ein Tendenzbetrieb, der als Unternehmen z.B. den Richtlinien des Europäischen Rates vom 9.2.1976 zur Verwirklichung der Gleichbehandlung von Männern und Frauen hinsichtlich des Zugangs zur Beschäftigung, zur Berufsbildung und zum beruflichen Aufstieg sowie in bezug auf die Arbeitsbedingungen unterworfen ist²⁹. Das ausgefeilte Wirtschaftsrecht Europas berührt weiterhin Fragen des „Dritten Weges“ im kirchlichen Dienstrecht, die Ladenschlusszeiten, das Sonn- und Feiertagsrecht, das Freizügigkeitsgebot für Arbeitnehmer (was z.B. die Rechtmäßigkeit der Konkordatsanforderungen, Geistliche müssten die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen, in Frage stellt) sowie der Hang der Umstellung der direkten zur indirekten Steuer (Mehrwertsteuer), der einen Einkommensverlust der Kirchen nach sich zieht. Das deutsche Kirchensteuersystem als solches wird durch das Europarecht nicht in Frage gestellt, wohl aber ein Teilbereich des Systems bei der praktischen Umsetzung durch europäische Datenschutzrichtlinien. Hier gibt es noch beträchtliche Unklarheiten. In ihrer gemeinsamen Stellungnahme von 1995 haben die beiden großen Kirchen in Deutschland diese und andere Einzelfragen angesprochen und für die Kirchen erträgliche Lösungen angemahnt. Der Europäische Einigungsprozess als solcher – wie könnte es anders sein – wird befürwortet³⁰. Das Vertragswerk insgesamt aber enthält viele Einzelaspekte und Regelungen, von denen das bisherige deutsche Staatskirchenrecht wenigstens mittelbar berührt wird. Soweit die Anfragen an das Verhältnis von Kirche und Staat in Deutschland.

3. PERSPEKTIVEN

Alexander VON CAMPENHAUSEN, der zum anstehenden Thema des Verhältnisses von Kirche und Staat an der Wende zum 21. Jahrhundert vor kurzem die staatskirchenrechtlichen Eckdaten unter Einbeziehung der Wiedervereinigung Deutschlands und der Einigung Europas analysiert hat³¹, kommt zu folgendem

29 Vgl. STEINZ, R., Auswirkungen des Europarechts auf das deutsche Staatskirchenrecht: EG 31 (1997) 53-87; 73.

30 Vgl. *Gemeinsame evangelisch-katholische Stellungnahme zu Fragen des europäischen Einigungsprozesses* (Anm. 9), 154: „Denn auch sie (EU) kann ihre Zukunftsprobleme letztlich nur im Zusammenwirken mit den zu einem besonderen europäischen Engagement fähigen und bereiten Kräften der Gesellschaft lösen.“

31 Vgl. VON CAMPENHAUSEN, A.Frh., Offene Fragen im Verhältnis von Staat und Kirche am Ende des 20. Jahrhunderts: Kirche und Recht 5 (1999) 67-71.

Ergebnis: Die voranschreitende europäische Einigung muss keine Infragestellung des deutschen Staatskirchenrechts bedeuten³². Er verweist auf den festgelegten Anhang zum Amsterdamer Vertrag, der eine ausdrückliche Sicherung der Kirchen und Religionsgemeinschaften im Vertragswerk vorsieht. Auch in der religiösen Krise in Deutschland sowie in der, wie er formuliert, „durch die verwüstete SED-Politik veränderte Konfessionsstatistik in den neuen Ländern“³³ sieht er keinen Anlass, das deutsche Staatskirchenrecht als Ganzes in Frage zu stellen. Eine Gefahr für das Staatskirchenrecht sei nicht zu erkennen, wohl aber eine Krise des Christentums³⁴. Hier müsse man die missionarische Lage besser erkennen und daraus praktische Konsequenzen ziehen. Das aber sei keine Frage des Staatskirchenrechts sondern der inneren Ordnung der Kirche³⁵. Dieses positive Fazit der Staatskirchenrechtssituation in Deutschland verbindet VON CAMPENHAUSEN gleichwohl mit Einzelkritiken, etwa an der Kruzifix-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts oder an der Brandenburger Regelung, das Fach LER anstelle des Religionsunterrichts einzuführen, was er für verfassungswidrig hält³⁶. In diesen und ähnlichen Fällen müsse die Kirche Profil zeigen.

Zu einem ähnlichen Befund kommt Wolfgang RÜFNER, der jedoch einschränkend auf einen möglichen Wandel des deutschen Staatskirchenrechts in Einzelfragen durch den gesellschaftlichen Wandel hinweist³⁷. Er sieht einen ungebrochenen Trend zur Säkularisierung in Deutschland wie in ganz Europa, und zwar parallel zu dem Trend zur religiösen Pluralisierung³⁸.

Geht man den geäußerten Besorgnissen „Trend zur Säkularisierung“ und „Krise des Christentums“ etwas nach, dann finden sich dazu in der Literatur³⁹

32 Vgl. ebd., 71.

33 Ebd.

34 Vgl. ebd.

35 Vgl. ebd.

36 Vgl. ebd., 68.

37 RÜFNER, W., Staatskirchenrecht und gesellschaftlicher Wandel – Aktuelle Konfliktfelder zwischen Kirche und Staat: Kirche und Recht 5 (1999) 73-79.

38 Vgl. ebd., 73-75.

39 Die hier in Auswahl genannten Beiträge befassen sich aus theologischer und kirchenhistorischer Sicht mit dem Themenbereich „Säkularisierung – Krise der Kirchen – Krise des Christentums“: GABRIEL, K., Christentum zwischen Tradition und Postmoderne. (QD, Bd. 141), Freiburg-Basel-Wien 31994; METZ, J.B., Kirche in der Gotteskrise: AMERY, C. u.a. (Hrsg.), Sind die Kirchen am Ende? Regensburg 1995, 158-175; POTTMEYER, H.J., Auf dem Weg zu einer dialogischen Kirche. Wie Kirche sich ihrer selbst bewußt wird: FÜRST, G. (Hrsg.), Dialog als Selbstvollzug der Kirche? (QD, Bd. 166) Freiburg-Basel-Wien 1997, 117-132; LEHMANN, H. (Hrsg.), Säkulari-

zahlreiche Diagnosen, aber auch Therapien. Da auch Staatskirchenrechtler im Rahmen der anstehenden Fragestellung diese Besorgnisse ansprechen, seien sie hier etwas näher skizziert. Exemplarisch seien die Erkenntnisse genannt, die Wolfgang HUBER in seinem 1998 erschienenen Buch „Kirche in der Zeitenwende“⁴⁰ beschreibt. Auch er stellt fest, dass durch nichts mehr als durch die Säkularisierung und Entkirchlichung die institutionelle Gestalt der Kirche in Frage gestellt wird⁴¹. Im einzelnen unterscheidet er sieben Krisenaspekte⁴²: eine Mitgliederkrise (Kirchenaustritte), eine Finanzkrise (durch Austritte, aber auch durch Arbeitslosigkeit), damit verbunden eine Mitarbeiterkrise (besonders in der evangelischen Kirche seien viele Stellen mangels Geld nicht mehr zu besetzen), eine Vereinigungskrise (gemeint ist die Wiedervereinigung, bei der der gelebte Materialismus des Westens den kirchlichen Neuaufbau in den neuen Ländern ungemein erschwert), eine Organisations- und Krisenmanagementkrise in den Kirchen und schließlich eine Orientierungskrise. Sie sei der Kern aller Krisen. Er fragt, ob der Auftrag der Kirche überhaupt zeitgemäß wahrgenommen wird. Dazu führt er aus:

„Die Antworten auf diese Frage schwanken häufig zwischen ‚Widerstand und Ergebung‘ gegenüber dem Geist der Zeit, zwischen Eigenständigkeit und Anpassung im Blick auf den Wandel gesellschaftlicher Strukturen, zwischen Modernisierung und Traditionsbestimmtheit der kirchlichen Botschaft. Wie die Kirche als ‚alte Institution‘ die Fragen heutiger Menschen beantwortet, wie sie ein Ort wird, an dem Menschen aller Generationen bei ihrer Suche nach Sinn festen Halt finden, wie ihr helfendes Handeln und ihr Beitrag zum Bildungsgeschehen sich so gestalten lassen, daß auch die Glaubensbotschaft die Menschen erreicht – dies erweist sich als die Schlüsselfrage in der gegenwärtigen Krise.“⁴³

Sein immer wieder betonter Ansatz heißt, die Kirche müsse ihre eigene Botschaft wieder ernst nehmen. Das sei der wichtigste Schritt zur Erneuerung⁴⁴. So wie er die verschiedenen Krisen beschreibt, so ordnet er ihnen Vorschläge zur Verbesserung der Situation zu. Dazu gehören eine bessere Mitgliederpfle-

sierung, Dechristianisierung, Rechristianisierung im neuzeitlichen Europa: Bilanz und Perspektiven der Forschung. (Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts für Geschichte, Bd. 130) Göttingen 1997.

40 HUBER, W., Kirche in der Zeitenwende. Gesellschaftlicher Wandel und Erneuerung der Kirche. Gütersloh 1998.

41 Vgl. ebd., 223.

42 Vgl. zum folgenden ebd., 223-234.

43 Ebd., 234.

44 Vgl. ebd., 235.

ge⁴⁵. Die Kirche muss den Menschen nachgehen und sie zu gewinnen suchen. Sie müsste stärkere Öffentlichkeitsarbeit betreiben, in den Medien präsenter sein⁴⁶, die ehrenamtliche Mitarbeit in der Kirche fördern⁴⁷. Angesichts der Finanzkrise stelle sich die Frage nach dem Umstieg vom Kirchensteuersystem auf ein anderes Modell, jedoch nicht in das der Kultursteuern nach italienischem Muster, weil hier eine staatliche Steuer an die Stelle der kircheneigenen träte, hier werde ein neuer Weg von Staatsleistungen an die Kirche betrieben⁴⁸. Falls ein anderes Modell nicht in Sicht sei, müsse die Kirchensteuer durch zusätzliche Finanzierungsinstrumente ergänzt werden (bessere Nutzung kirchlichen Grundbesitzes und Kapitalvermögens, mehr Professionalität beim Eintreiben und Verwenden von Spenden und Kollekten)⁴⁹. Entscheidend aber bei allen Neuerungen sei die Ausrichtung der Kirche und ihrer Gläubigen auf den Ursprung und den Kern des Glaubens⁵⁰. Parallel dazu und zu den angesprochenen Verbesserungen sei eine größere Offensive in der Gesellschaft wie gegenüber dem Staat angezeigt. Bauernopfer, wie die Hergabe des Buß- und Bettages zur Finanzierung der Pflegeversicherung, zeigten, dass es für die Politik ungefährlicher sei, „sich mit den Kirchen anzulegen als mit den Arbeitgeberverbänden und den Gewerkschaften“⁵¹. In der Auseinandersetzung um die Verhältnisbestimmung von positiver und negativer Religionsfreiheit (hier greift Huber auf das Kruzifix-Urteil zurück) müsse die Kirche öffentlich geltend machen, „daß zur Religionsfreiheit nicht nur die Freiheit von der Religion, sondern auch die Freiheit zur Religion gehört“⁵².

Einen ähnlichen Appell an die Kirchen, sich auf ihren Kern ihrer Daseinsberechtigung zu besinnen, nämlich das Evangelium zu verkünden und offensiv zu vertreten, richtet Manfred LÜTZ, der Kölner Theologe und Facharzt für Psychiatrie, in seinem 1999 erschienenen Buch „Der blockierte Riese. Psycho-Analyse der katholischen Kirche“⁵³. Auch er spricht sich für eine Reihe von Änderungen aus, etwa, um ein Beispiel zu nennen, für die Rückverlagerung der gesamten Caritas in die Gemeinde, denn jede Gemeinde sei „für die Be-

45 Vgl. ebd., 245-246.

46 Vgl. ebd.

47 Vgl. ebd., 250-251.

48 Vgl. ebd., 252-253.

49 Vgl. ebd., 254.

50 Vgl. ebd., 264.

51 Ebd., 311.

52 Ebd., 315.

53 LÜTZ, M., *Der blockierte Riese. Psycho-Analyse der katholischen Kirche*. Augsburg 1999.

gleitung ihrer Kranken, Behinderten, Einsamen, Sterbenden und sonst wie in Not Geratenen zunächst einmal selbst verantwortlich“⁵⁴. Das führe zudem zu Identitäten des einzelnen Christen, die weitgehend verloren gegangen sind⁵⁵.

Diese von HUBER und LÜTZ beschriebenen Erkenntnisse sowie Diagnosen und Prognosen anderer Autoren werden auch innerkirchlich gesehen. Bei einer Tagung der Pastoralkommission der DBK im November 1999 im sächsischen Schmochting wurde ein nüchternes Bild der letzten 10 Jahre nach der Wiedervereinigung gezeichnet⁵⁶. Die Illusion über eine rasche Neuevangelisierung Ostdeutschlands sei längst verfliegen. Für Bischof LEHMANN gibt die starke Entkirchlichung in den neuen Bundesländern eine „Vorahnung“ auf die Zukunft der Seelsorge in ganz Deutschland. Die Kirche müsse, so sein Appell, in Deutschland insgesamt „grundlegend missionarisch werden, um ihren Beitrag in die Gesellschaft einbringen zu können“⁵⁷. Für Bischof WANKE von Erfurt ist entscheidend, dass die Christen neu lernen, in einer Sprache religiös auskunftsfähig zu werden, „die von Menschen verstanden wird“⁵⁸.

Es ist festzuhalten: „Das Christentum gehört in religiöser, kultureller und politischer Hinsicht zu den Wurzeln Europas.“⁵⁹ In Deutschland bekennen sich 69% der Bevölkerung zum Christentum, davon gehören jeweils 27,4 Millionen zu den evangelischen Kirchen und zur römisch-katholischen Kirche, knapp 1,2 Millionen zu den orthodoxen Kirchen. Die anderen christlichen Kirchen und Gemeinschaften haben zusammen 328000 Mitglieder⁶⁰. Unser Land, insbesondere der Westen, ist vom Christentum geprägt. Die Zukunft der Kirchen in Deutschland und in Europa wird entscheidend davon abhängen, inwieweit die angemahnte Neubesinnung der Kirchen und jedes einzelnen Christen auf das eigene Proprium gelingt. Dann können die Kirchen glaubwürdig und nachhaltig ihr Gedankengut in den Bereich Kultur und Bildung, aber auch in Ethik und Politik, Arbeitswelt und Wirtschaft weiterentwickeln und es auch in den europäischen Dialog einbringen.

Die Kirchen, so heißt es in der genannten gemeinsamen Stellungnahme der AG der EKD und der DBK von 1995, „sind davon überzeugt, daß die Verwirklichung eines europäischen Gemeinwohls auch den kirchlichen Beitrag ver-

54 Ebd., 134.

55 Vgl. ebd.

56 Vgl. den Bericht in KNA-ID vom 5.4.2000, 2.

57 Vgl. ebd.

58 Vgl. ebd.

59 *Gemeinsame evangelisch-katholische Stellungnahme zu Fragen des europäischen Einigungsprozesses* (Anm. 9), 154.

60 Zahlen aus: Westfälische Nachrichten vom 1.11.1999.

langt“⁶¹. Wenn der in der deutschen Rechtsordnung den Kirchen eingeräumte Raum für ein freies Wirken im Bereich der Seelsorge, Caritas und Diakonie sowie von Erziehung, Bildung und Wissenschaft in die europäische Dimension ausstrahlen soll, muss dies auch in den Strukturen der EG bzw. der EU gewährleistet sein. Die Aussichten dafür sind vorhanden. Aber es bleibt die konkrete Entwicklung abzuwarten, vor allem die Frage der Verankerung des Frei-raums der Kirchen im primären Gemeinschaftsrecht. Dass es Interdependenzen zwischen dem Europarecht und dem deutschen Staatskirchenrecht gibt, wurde bereits angesprochen. Probleme grundsätzlicher Art scheint es jedoch offenbar nicht zu geben.

Die Kirche kann bei allen Auseinandersetzungen und Diskussionen auf eine zweitausendjährige Erfahrung im Umgang mit weltlichen Autoritäten, mit Systemen und Gesellschaftsströmungen zurückgreifen. Sie wird es sicherlich auch künftig tun. Was das Verhältnis von Kirche und Staat in der Bundesrepublik Deutschland betrifft, ist mit Heribert HEINEMANN darauf hinzuweisen, dass dieses Verhältnis eingebunden ist in den Wandel von Wertvorstellungen, „aber erst recht in einem Wandel des religiösen Eingebundenseins der Staatsbürger in ihre Kirchen“⁶². Wertepluralismus und religiöser Pluralismus stellen, so HEINEMANN, Kirche und Staat vor neue Herausforderungen, „die nicht mit Verweis auf Verfassung und Verträge bereits entschieden sind“⁶³.

61 *Gemeinsame evangelisch-katholische Stellungnahme zu Fragen des europäischen Einigungsprozesses* (Anm. 9), 171.

62 HEINEMANN (Anm. *), Mskr., 17.

63 Ebd., 17.

„PARTIKULARNORMEN“ DER DEUTSCHEN BISCHOFSKONFERENZ. EIN VOM APOSTOLISCHEN STUHL BEANSTANDETER BEGRIFF

von Heribert Schmitz

Die Deutsche Bischofskonferenz bezeichnet ihre gemäß c. 455 CIC erlassenen allgemeinen Dekrete als „Partikularnormen“. Die Bezeichnung „Partikularnorm“ wurde vor kurzem vom Apostolischen Stuhl als unzutreffend abgelehnt. Statt dessen wurde nachdrücklich um Verwendung der Bezeichnung „Allgemeines Dekret“ nachgesucht. Es fragt sich, wie diese jüngste Intervention des Apostolischen Stuhls zu beurteilen ist.

I

Die Bischofskonferenzen haben im Vollzug der Weisungen des Zweiten Vatikanischen Konzils, vor allem in Art. 38 Ziff. 4 des Dekrets *Christus Dominus* über die Hirtenaufgabe der Bischöfe, durch den Codex Iuris Canonici von 1983 zahlreiche Kompetenzen übertragen erhalten¹. Unter ihnen sind vornehmlich von Bedeutung die Kompetenzen für den Erlass von allgemeinen Dekreten (*decreta generalia*; cc. 29-33 CIC)². Diese Normsetzungskompetenz³

¹ Vgl. AYMAN-MÖRSDORF, KanR II, 287-297.

² Vgl. die Auflistung der Kompetenzen der Bischofskonferenz bei AYMAN, W., *Wesensverständnis und Zuständigkeiten der Bischofskonferenz im Codex Iuris Canonici* von 1983: AfKKR 152 (1983) 46-61, 54-58, abgedr.: DERS., *Beiträge zum Verfassungsrecht der Kirche*, (KStuT, Bd. 39) Amsterdam 1991, 251-255; AYMAN-MÖRSDORF, KanR II, 288f. - Vgl. auch die Liste der nach der Gliederungsstruktur des CIC aufgeführten Einzelkompetenzen bei LISTL, J., *Plenarkonzil und Bischofskonferenz*: HdbKathKR², 396-415, 407-411; STOFFEL, O., MKCIC 455 (Stand: Oktober 1994), Anhang zu c. 455 (aufgrund von W. AYMAN und J. LISTL).

³ Winfried AYMAN bevorzugt nunmehr anstelle des von ihm früher verwendeten Begriffs „Normsetzungskompetenz“ (vgl. z.B. AYMAN, *Wesensverständnis*, 51, abgedr.: DERS., *Beiträge*, 248) den Begriff „Normativkompetenz“; AYMAN-MÖRSDORF, KanR II, 288f.

ist gemäß den in c. 455 CIC festgelegten Vorgaben wahrzunehmen: Beschluss mit Zweidrittelmehrheit der stimmberechtigten Mitglieder der Bischofskonferenz; Überprüfung (*recognitio*) durch den Apostolischen Stuhl; Promulgation. Rechtmäßig zustande gekommen, sind diese Normen für den Bereich der Bischofskonferenz rechtsverbindlich, d.h. sie binden auch die Diözesanbischöfe, die den Normen nicht zugestimmt haben.

Die einzelnen Bischofskonferenzen verwenden für die von ihnen gemäß c. 455 § 1 CIC erlassenen Rechtsnormen unterschiedliche Bezeichnungen und diese nicht immer einheitlich⁴: „Gesetz“⁵, „Dekret“⁶, „Allgemeines Dekret“⁷, „Generaldekret“⁸, „Norm“⁹, „Ergänzende Norm“¹⁰, „Beschluss“¹¹, „Delibera“¹² oder „Decisione“¹³.

-
- 4 Vgl. MARTÍN DE AGAR, J.T., *Legislazione delle Conferenze episcopali complementare al C.I.C. Milano 1990*. Die Zahlenangaben in Klammern in den folgenden Fußnoten 5-13 beziehen sich auf MARTÍN, *Legislazione*.
 - 5 - „Laws“: Australian Catholic Bishop's Conference (63); Inter-territorial Catholic Bishop's Conference of The Gambia, Liberia and Sierra Leone (285); Bishops Conference of England and Wales (353); Irish Episcopal Conference (363);
- „Laws“/„Particular laws“: Bishop's Conference of Scotland (625).
- „Leyes“: Conferencia Episcopal de Chile (147).
 - 6 - „Dekrete“: Österreichische Bischofskonferenz: Abl ÖBK Nr. 1, 1.1.1984, 2-11; Nr. 2, 1.6.1984, 13-24; Nr. 3, 15.4.1989, 25-48;
- „Decreto“: Conferencia Episcopal Argentina (51); Conferenza Episcopale Italiana (373); Conferencia del Episcopado Mexicano (455);
- „Décrets“: Conférence Épiscopale de Belgique (85); Conférence des Évêques Catholiques du Canada (127);
- „Decrees“: Canadian Conference of Catholic Bishops (127); Irish Episcopal Conference (363); „Decrees“ (Toepassingbesluiten): Nederlandse Bisschoppenconferentie (507); National Conference of Catholic Bishops USA (679).
- „Allgemeine Dekrete“: Berliner Bischofskonferenz (91).
 - 7 - „Décrets généraux“: Conférence des Évêques de France (247);
- „Decreto General“: Australian Catholic Bishop's Conference (63); Conferencia Episcopal de Nicaragua (471); Conferencia Episcopal de El Salvador (597); „Decreto general“: Conferencia Episcopal Española (631); Conferencia Episcopal de Venezuela (717);
- „Decreti generali“: Conferenza Episcopali Maltja-Conferenza Episcopale Maltese (403);
- „General Decree“: Bishop's Conference of Scotland (625).
 - 9 - „Normes“: Conférence Épiscopale de Belgique (85);
- „Norms“: Australian Catholic Bishop's Conference (63); Catholic Bishop's Conference of the Philippines (229); Catholic Bishops Conference of Nigeria (478); Bishop's Conference of Scotland (625); Ghana Bishop's Conference (745);

Die Deutsche Bischofskonferenz hat ihre allgemeine Normsetzungskompetenz durch Erlass von allgemeinen Dekreten in mehreren Schüben wahrgenommen¹⁴. Sie hat diese Dekrete von Anfang an, d.h. vom Erlass der ersten allgemeinen Dekrete (1984)/1986 nach Inkrafttreten des kirchlichen Gesetzbuchs von 1983 bis zu den nach der Wiederherstellung der Einheit der Kirche in Deutschland von 1992 bis 1996 erlassenen allgemeinen Dekreten als „Partikularnormen“ bezeichnet¹⁵. Auch die Schweizer Bischofskonferenz bezeichnet

-
- „Normas“: Conferencia Episcopal de Guatemala (309); Conferencia del Episcopado Mexicano (455); Conferencia Episcopal de Panamá (523); Conferencia Episcopal Peruana (551);
 - „Norme deliberate“: Conferencia Episcopale Italiana (373).
- 10 - „Normae complementariae“: Biskupa Konferencija Jugoslavije (395); „Norma complementaris“: Schweizer Bischofskonferenz, italienische Fassung der Norm zu c. 961 § 2 CIC (701);
- „Complementary Norms“: National Conference of Catholic Bishops USA, Washington 1991.
 - „Particular complementary Norms“: Catholic Bishops Conference of Nigeria (478);
 - „Complementary norms“: Bishop's Conference of Scotland (625);
 - „Normas complementarias“: Conferencia Episcopal Argentina (51); Conferencia Episcopal de Colombia (183); Conferencia Episcopal de Honduras (329); Conferencia Episcopal Puertorriqueña (573); Conferencia Episcopal Española (631); Conferencia Episcopal Uruguay (711);
 - „Norme complementarie“: Conferenza dei Vescovi Svizzera (681).
- 11 - „Beschluß“: Nordische Bischofskonferenz (615); „Beschlüsse“: Berliner Bischofskonferenz (91);
- „Resoluciones definitivos“: Conferencia Episcopal Ecuatoriana (207).
- 12 - „Delibere“: Conferenza Episcopale Italiana (373).
- 13 - „Decisioni“: Conferenza Episcopali Maltja-Conferenza Episcopale Maltese (403).
- 14 Vgl. SCHMITZ, H. / KALDE, F., Partikularnormen der deutschsprachigen Bischofskonferenzen. (Subsidia ad ius canonicum vigens applicandum, Bd. 2) Metten 1990; SCHMITZ, H. / KALDE, F., Partikularnormen der Deutschen Bischofskonferenz. Text und Kommentar. (SICA, Bd. 5) Metten 1996.
- 15 Vgl. Pressebericht der DBK, Herbst-Vollversammlung der DBK vom 24.-27.9.1984, 4/84, 12 Nr. VIII Neues Kirchenrecht: „Wir haben weiterhin über eine Reihe zu erlassender Partikularnormen gesprochen. Wie Sie wissen, stellt das Kirchenrecht in vielen Punkten nur einen Rahmen dar, der durch Bestimmungen der jeweiligen Bischofskonferenz konkret ausgefüllt werden muß.“ Vgl. die Publikation der ersten 14 Partikularnormen von 1986 unter dem Titel „Teilkirchenrecht (Partikularnormen) für das Gebiet der Deutschen Bischofskonferenz“ und die Benennung jeder Norm in ihrem Untertitel als „Partikularnorm zu ...“: Abl Köln 126 (1986) 163-166; Partikularnormen der Deutschen Bischofskonferenz zur Ehevorbereitung, Eheschließung und Registrierung von Eheschließungen vom 1.4.1989: Abl Mainz 131 (1989) 71-86, 71; Pressebericht der Herbst-Vollversammlung der DBK vom 21.-24.9.1992, PRDD92G-

ihre allgemeinen Dekrete als „Partikularnormen“¹⁶; in Luxemburg werden sie „Ergänzende Partikularnormen“ genannt¹⁷.

II

Mit der Bezeichnung „Partikularnormen“ wurden die gemäß c. 455 §§ 1-2 CIC beschlossenen Normen der Deutschen Bischofskonferenz bis vor kurzem vom Apostolischen Stuhl rekognosziert. Neuerdings wurde jedoch die Bezeichnung „Partikularnorm“ für allgemeine Dekrete gemäß c. 455 § 1 CIC vom Apostolischen Stuhl im Zuge der Rekognition beanstandet: Anstelle von „Partikularnorm“ müsse es „Allgemeines Dekret“ heißen. Zur Begründung der Beanstandung soll vorgetragen worden sein: Eine gemäß c. 455 § 1 CIC zu erlassende Norm der Bischofskonferenz müsse auch im Titel die Terminologie verwenden, die in c. 455 § 1 CIC verwendet sei, da es sich um „*decreta generalia*“ gemäß cc. 29-33 CIC handle.

Bei dem beanstandeten Beschluss der Deutschen Bischofskonferenz handelt es sich um die in der Frühjahrsvollversammlung der Deutschen Bischofskonferenz im März 1998 als „Partikularnorm“ beschlossene Norm zu c. 241 § 3 CIC über die Aufnahme ins Seminar von Kandidaten, die aus anderen Seminaren oder von Ordensfamilien kommen. Die Bischofskonferenzen hatten mit der Instruktion der Kongregation für das Katholische Bildungswesen vom 8.3.1996 in der Fassung vom 14.9.1996¹⁸ eine diesbezügliche Normsetzungsbefugnis

05, 18, Nr.VIII/2: Partikularnormen (Angleichung der Normen der BBK und der DBK); Pressebericht der Herbst-Vollversammlung der DBK vom 20.-23.9.1993; PRDD93G-02, 4f., Nr. I [Abschn. 3]: Partikularnormen (Neufassung der „Partikularnormen“ nach dem Vollzug der Einheit und der Existenz nur noch einer Bischofskonferenz). - MARTÍN, *Legislazione*, 299, vermeidet bei der Wiedergabe der Normen der DBK die Bezeichnung „Partikularnormen“.

16 Partikularnormen der Schweizer Bischofskonferenz zum neuen Kirchenrecht (I): SKZ 153 (1985) 472-474; (II): 154 (1986) 70f; (III): 155 (1987) 309; (V): 155 (1987) 98f; (VI): 157 (1989) 546f; (VII): 158 (1990) 53. - Die „Delibere“ der italienischen Bischofskonferenz sind im Amtsblatt der Diözese Bozen-Brixen als „Partikularnormen“ bezeichnet: *Folium Bauzanense-Brixiniense* 27 (1991) 53. - Die Komplementärnormen der Schweizer Bischofskonferenz zu c. 961 § 2 CIC werden in der italienischen Fassung abweichend von dem sonstigen Sprachgebrauch als „*norme particolari*“ bezeichnet; vgl. MARTÍN, *Legislazione*, 701.

17 Vgl. MARTÍN, *Legislazione*, 401.

18 CongrInstCath, Instruktion an die Bischofskonferenzen über die Aufnahme ins Seminar von Kandidaten, die aus anderen Seminaren oder von Ordensfamilien kommen vom 8.3.1996, abgedr.: *Plenitudo legis dilectio*. FS Bronislaw Wenanty ZUBERT. Lublin 2000, 609-613.

übertragen erhalten und waren angewiesen worden, diese Befugnis mit dem Erlass einer entsprechenden Norm zu verwirklichen.

Aufgrund der Beanstandung hat sich die Deutsche Bischofskonferenz gehalten gesehen, die von ihr beschlossene und wie bisher üblich als „Partikularnorm“ bezeichnete Norm zu c. 241 § 3 CIC über die Aufnahme in das Seminar (Konvikt/Priesterseminar) von Priesteramtskandidaten, die zuvor in anderen Seminaren (Konvikten), Ordensinstituten oder sonstigen kirchlichen Gemeinschaften waren, in „Allgemeines Dekret“ umzubenennen¹⁹.

III

Der Versuch des höchsten kirchlichen Gesetzgebers, mit den Bestimmungen im Ersten Buch des CIC eine rechtssprachliche Typologie kirchlicher Rechtsakte und damit eine klare Normenhierarchie zu schaffen, ist zu begrüßen. Das gilt auch für eine dementsprechende Intervention des Apostolischen Stuhls. Gleichwohl ist zu bedenken, dass es dem Gesetzgeber von 1983 nicht vollends gelungen war, seine Intention zu verwirklichen und dass der Apostolische Stuhl in der Zeit nach 1983 in der Bezeichnung seiner Erlasse selbst nicht vorbildlich ist.

Der Begriff „*decreta generalia*“ ist im CIC von 1983 nicht einheitlich verwendet; er ist auch in c. 455 CIC nicht eindeutig²⁰. Daher wurde 1985 eine Entscheidung des Päpstlichen Rats für die Interpretation von Gesetzen erforderlich²¹. Mit dieser Entscheidung wurde authentisch erklärt, dass unter „*decreta*

¹⁹ Vgl. Pressebericht des Vorsitzenden der DBK im Anschluß an die Frühjahrs-Vollversammlung vom 13.-16.3.2000, 014, 5, Nr. II/3: Allgemeines Dekret der DBK „Über die Aufnahme ins Seminar von Kandidaten, die aus anderen Seminaren oder von Ordensfamilien kommen“: „Die Vollversammlung hat beschlossen, die Partikularnorm zu c. 241 § 3 CIC, die in der Frühjahrs-Vollversammlung im März 1998 verabschiedet worden war, umzubenennen in ein „Allgemeines Dekret über die Aufnahme ins Seminar (Konvikt) von Priesterkandidaten, die zuvor in anderen Seminaren (Konvikten, Ordensinstituten oder sonstigen kirchlichen Gemeinschaften) waren“. Das Dekret soll der Bischofskongregation zugeleitet werden. Nach erfolgter Rekognoszierung / Anerkennung wird es im Amtsblatt der Diözese Mainz veröffentlicht und auch den Ordensoberen zugeleitet.“

²⁰ Vgl. die Nachweise bei WÄCHTER, L., Gesetz im kanonischen Recht. Eine rechtssprachliche und systematisch-normative Untersuchung zu Grundproblemen der Erfassung des Gesetzes im Katholischen Kirchenrecht. (MThStkan, Bd. 43) St. Ottilien 1989, 336-343; AYMAN-S-MÖRSDORF, KanR II, 288f.

²¹ PCI vom 5.7.1985: AAS 77 (1985) 771; Communicationes 17 (1985) 262; AfkKR 154 (1980) 534f; KALDE, F., Authentische Interpretationen zum Codex Iuris Canonici I (1984-1994). (SICA, Bd. 1) Metten ²1996, 10f.

generalia“ des c. 455 § 1 CIC nicht nur allgemeine Dekrete gemäß cc. 29-30 CIC zu verstehen sind, sondern auch solche gemäß cc. 31-33 CIC, also auch die Ausführungsverordnungen (*decreta generalia exsecutoria*). Die Unsicherheit hinsichtlich der in c. 455 § 1 CIC genannten „*decreta generalia*“ war hervorgerufen durch Änderungen, die während der Erarbeitung der Normen durch die CIC-Reformkommission vorgenommen wurden. Die Formulierung des c. 205 § 1 SchemaPopDei/1977: „*Decreta ab Episcoporum Conferentia in plenario conventu edicta vim legis habent dumtaxat, quae ...*“ hätte Anlass zu dem Missverständnis geben können, die Bischofskonferenzen seien berechtigt, Dekrete zu allen und jeglichen Fragen zu erlassen. Um dieses Missverständnis zu vermeiden, wurde eine präzisere Fassung gewählt, die in c. 330 § 1 SchemaCIC/1980 eingegangen ist: „*Episcoporum Conferentia decreta, vim quidem obligandi habentia, ferre tantummodo potest ...*“²². Mit dieser Klarstellung waren weitere irrtümliche Interpretationen nicht ausgeschlossen. Daher hat sich das Sekretariat der CIC-Reformkommission von Amts wegen veranlasst gesehen, 1981 eine weitere Korrektur anzubringen. Die Worte „*decreta vim quidem obligandi habentia*“ in c. 330 § 1 SchemaCIC/1980 wurden durch „*decreta generalia*“ (c. 455 § 1 SchemaCIC/1982 = c. 455 § 1 CIC/1983) ersetzt, um klarzustellen, dass sich die Norm des § 1 nicht auf „*decreta particularia*“ bezieht; als Beispiel dazu wurde genannt die Ernennung eines Offizials oder eines Sachverständigen²³. Durch die authentische Interpretation ist festgestellt, dass der in c. 455 § 1 CIC verwendete Begriff „*decreta generalia*“ sowohl die allgemeinen Dekrete gemäß cc. 29-30 CIC, die gesetzesvertretenden Charakter besitzen, wie auch die allgemeinen Dekrete gemäß cc. 31-33 CIC, d.h. allgemeine Ausführungsdekrete umfasst, durch welche die Art und Weise der Gesetzesanwendung bestimmt wird. Der Begriff „*decreta generalia*“ in c. 455 § 1 CIC erstreckt sich nicht auf alle Formen allgemeiner Normsetzung durch die Bischofskonferenz, z.B. nicht auf die „*instructiones*“ des c. 34 CIC, die Verwaltungsverordnungen sind²⁴.

Der Apostolische Stuhl geht nicht mit gutem Beispiel voran, da er sich selbst nicht an die im Gesetzbuch von 1983 geschaffene Typologie hält²⁵. Die Erlas-

22 Vgl. Acta Commissionis, Opera Consultorum in recognoscendis Schematibus canonum, Coetus studiorum „Populo Dei“, Sessio V vom 12.-16.2.1980: Communicationes 12 (1980) 236-269, 268; WÄCHTER, Gesetz, 343.

23 Vgl. PCR, Relatio complectens syntheses animadversionum ab Em.mis atque Exc.mis Patribus Commissionis ad novissimum Schema CIC exhibitarum, cum responsionibus a Secretaria et Consultoribus datis. Typis Polyglottis Vaticanis 1981, 98; abgedr.: Communicationes 14 (1982) 200.

24 Vgl. AYMANS-MÖRSBACH, KanR II, 289.

25 Zum „begrifflichen Wirrwarr“ vgl. z.B. HAERING, St., Zur Promulgation von Gesetzen der Bischofskonferenz: KALUZA, H.W. / KLECATSKY, H.R. / KÖCK, H.F. /

se des Apostolischen Stuhls sind nicht in jedem Fall zutreffend bezeichnet. Mit „Instruktion“ bezeichnete Erlasse gehen inhaltlich über die in c. 34 CIC als „instructio“ definierte Verwaltungsverordnung hinaus, mit der nur innerhalb der Grenzen, die von der zugrundeliegenden Rechtsnorm gezogen sind, Anweisungen erteilt werden können, widrigenfalls die Instruktion nichtig ist²⁶. Ein „Epistula“ benannter Erlass enthält verbindliche Weisungen, ohne dass eine Rechtsgrundlage dafür vorhanden war²⁷.

PAARHAMMER, J. (Hrsg.), *Pax et Iustitia*. FS Alfred KOSTELECKY. Berlin 1990, 317-335, 320f, 333; WÄCHTER, Gesetz, 38-50.

26 Vgl. z.B.

- CongrEp-CongrGentEv, Instruktion *In Constitutione Apostolica* über die Diözesansynoden vom 19.3.1997: AAS 89 (1997) 706-727, dt. Übers.: ORdt, Nr. 29 vom 18.7.1997, 8-12; dieser ausdrücklich „Instruktion“ genannte Erlass enthält Anordnungen, die über die Vorgaben des CIC hinausgehen, so dass der Erlass mit „Instruktion“ im Sinne des c. 34 CIC (Verwaltungsverordnung) unzutreffend bezeichnet ist (vgl. z.B. die dem Diözesanbischof zugewiesenen Möglichkeiten, Teilnehmer eventuell von der Diözesansynode auszuschließen und bestimmte Meinungsäußerungen auf der Synode zu unterbinden; die Beschränkung des Zugangs zur Diözesansynode durch eine nicht im CIC enthaltene Anforderung); hierzu: LÜDICKE, K., Gutachterliche Stellungnahme zu der Frage: Wie verhält sich die Instruktion ... zum Recht des Codex Iuris Canonici von 1983? vom 4.11.1997 (unveröffentlicht).

- CongrInstCath, Instruktion an die Bischofskonferenzen über die Aufnahme ins Seminar von Kandidaten, die aus anderen Seminaren oder von Ordensfamilien kommen vom 8.3.1996, abgedr.: Plenitudo legis dilectio. FS Bronislaw Wenanty ZUBERT. Lublin 2000, 609-613. Die Instruktion war unter dem Datum vom 8.3.1996 zunächst als Rundschreiben an die Bischofskonferenzen ergangen, mit Schreiben derselben Kongregation vom 14.9.1996 neugefasst und in „Instruktion“ umbenannt worden: „Diese Neufassung wurde notwendig, um einige möglicherweise unklare Punkte besser zu präzisieren. Vor allem wird nun deutlicher herausgestellt, daß mit dem Dokument der Bischofskonferenz eine besonderer Anordnung gegeben wurde, 'allgemeine Dekrete' in dieser Rechtsmaterie zu erlassen.“ Zu bezweifeln ist, ob mit einer „Instruktion“ (*instructio* [Verwaltungsverordnung]) im Sinne von c. 34 CIC) der Bischofskonferenz eine Normsetzungsbefugnis übertragen werden kann; vgl. SCHMITZ, H., *Candidati ad presbyteratum migrantes*: Plenitudo et dilectio, 595-614, 607.

27 Vgl. z.B. CongrEp, *Epistula Praesidibus Episcoporum Conferentiarum missa nomine quoque Congr. pro Gentium Evangelizatione* vom 21.6.1999: AAS 91 (1999) 996-999. Von der äußeren Gestalt her ist das Dokument ein Schreiben (*epistula*) der Kongregation für die Bischöfe, das auch im Namen der Kongregation für die Evangelisierung der Völker versandt wurde. Vom Gehalt her ist das Schreiben mindestens eine „Instruktion“ (*instructio* [Verwaltungsverordnung]) im Sinne von c. 34 CIC), mit der Vorschriften von Gesetzen, hier die Bestimmungen des *Motu Proprio Apostolos suos* über die theologische und rechtliche Natur der Bischofskonferenzen vom 21.5.1998 (AAS 90 [1998] 641-658), erklärt und Vorgehensweisen entfaltet werden, die bei deren Ausführung zu beachten sind. Das Dokument kann aber auch als „allgemeines Ausführungsdekret“ (*decretum generale exsecutorium* [Ausführungsverordnung]) im

IV

Der Begriff „Partikularnorm“ zur Bezeichnung für die das kirchliche Gesetzbuch von 1983 ergänzenden Normen, die von der Bischofskonferenz zu erlassen sind, wurde vom Apostolischen Stuhl selbst geprägt. Für die Deutsche Bischofskonferenz lag es daher nahe, den vom Apostolischen Stuhl geprägten Begriff „Partikularnormen“ zu übernehmen.

Der Apostolische Stuhl hat nach Promulgation des kirchlichen Gesetzbuchs von 1983 in mehreren Schreiben die Bischofskonferenzen auf die Wahrnehmung der ihnen übertragenen Normsetzungsbefugnisse hingewiesen und sie aufgefordert, die entsprechenden, den CIC ergänzenden Normen gemäß c. 455 §§ 1-3 CIC rechtzeitig zu erlassen. In der italienischen Fassung des Schreibens des Kardinalstaatssekretärs vom 31.5.1983 an alle Bischofskonferenzen zu diesem Problem ist der Begriff „norme particolari“ dreimal verwendet²⁸. Auch in dem sich darauf beziehenden Schreiben des Apostolischen Nuntius in Deutschland vom 18.6.1983 ist von „partikulären Normen“ die Rede, die bis zum Inkrafttreten des CIC am 27.11.1983 vorliegen und rechtzeitig publiziert sein müssen²⁹. In der deutschsprachigen Fassung des Schreibens des Kardinalstaatssekretärs vom 8.11.1983 an alle Bischofskonferenzen zum Problem der

Sinne von cc. 31-33 CIC) qualifiziert werden, durch welches das zugrundeliegende Gesetz in seiner Anwendungsweise bestimmt oder seine Befolgung eingeschränkt wird. Das Schreiben der CongrEp enthält jedoch zusätzliche Anordnungen, die über die allgemeinen rechtlichen Vorgaben des zugrundeliegenden MPapost hinausgehen, so dass die Bestimmungen von cc. 33 § 1, 34 § 2 CIC zu beachten sind: Weder eine Instruktion noch ein allgemeines Ausführungsdekret heben das betreffende Gesetz auf; soweit die Anordnungen der Instruktion oder des allgemeinen Ausführungsgesetzes dem Gesetz widersprechen oder soweit die Weisungen der Instruktion nicht mit ihm in Einklang gebracht werden können, entbehren sie jeglicher Rechtskraft.

28 Vgl. SecrStat, Schreiben vom 1.6.1983 (Nr. 112.480), abgedr.: OCHOA, X., *Leges Ecclesiae post Codicem iuris canonici editae*, vol. VI. Rom 1987, 8645f; hier wiedergegeben unter dem Betreff: „Iterum rogantur Conferentiae episcopales ut normas particulares pro earum territoriis proprias edant ante diem 27 nov. 1983, ad novos Codicis canones cito recteque applicandos.“ - Auf dieses Schreiben ist in dem Schreiben des Apostolischen Nuntius in Deutschland vom 18.6.1983 (siehe nachfolgende Fußnote) mit der Datumsangabe: 31.5.1983 Bezug genommen. - Ein Schreiben der Kongregation für die Bischöfe vom 31.5.1983 an die Vorsitzenden der Bischofskonferenzen, abgedr.: OCHOA, *Leges VI*, 8627, verwendet weder die Bezeichnungen „ergänzende Normen“ noch „Partikularnormen“; der Betreff bei OCHOA lautet jedoch: „Invitantur Conferentiae Episcopales ut quantocius edant illas normas particulares quas novus Codex ab iisdem Conferentiis expostulat, ad canones in singulis regionibus recte pleneque applicandos.“

29 Apostolische Nuntiat, Schreiben an den Vorsitzenden der DBK vom 18.6.1983 (Nr. 15.188), abgedr.: SCHMITZ/KALDE, *Partikularnormen der deutschsprachigen Bischofskonferenzen*, 120f.

Wahrnehmung der den Bischofskonferenzen in c. 455 CIC zuerkannten Kompetenzen und zum rechtzeitigen Erlass der ergänzenden Normen ist ebenfalls der Begriff „Partikularnorm“ verwendet³⁰. In den diesem Schreiben - in deutscher Sprache - beigefügten Listen mit Aufzählung der Bestimmungen des CIC, in denen die Bischofskonferenzen Normsetzungsbefugnisse erhalten haben, findet sich der Begriff „Partikularnorm“³¹.

Die Deutsche Bischofskonferenz hat auf der Herbst-Vollversammlung 1983 die „Arbeitsgruppe ‚Neues Kirchenrecht‘ der Deutschen Bischofskonferenz“ eingesetzt, deren vorrangige Aufgabe die „Vorbereitung der Partikulargesetzgebung“ der Deutschen Bischofskonferenz war³². Diese Arbeitsgruppe hat zwar auf ihrer konstituierenden Sitzung am 2./3.12.1983 die Terminologie aufgegriffen, die in den vorgenannten Schreiben des Staatssekretariats und der Apostolischen Nuntiatur in Deutschland verwendet war³³. Im übrigen tauchte der Begriff „Partikularnormen“ in den Protokollen der Arbeitsgruppe erst wieder auf, als die Beschlüsse der Deutschen Bischofskonferenz nach Rekognition durch den Apostolischen Stuhl unter der Bezeichnung „Partikularnormen“ promulgiert und publiziert waren.

Die Mitglieder der Deutschen Bischofskonferenz waren in der ersten Hälfte des Jahres 1984 vom Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz gebeten

30 Vgl. Schreiben des Staatssekretariats Nr. 120.568/236 vom 8.11.1983, abgedr.: SCHMITZ/KALDE, Partikularnormen der deutschsprachigen Bischofskonferenzen, 121-123; in französischer Sprache abgedr.: *Communications* 15 (1983) 135f; OCHOA, *Leges* VI, 8713f. - Nachdem zunächst von „ergänzenden Normen“ („normes complémentaires“) und von der „partikulären Gesetzgebung“ („législation particulière“) heißt es im Schlusssatz: „Um die Arbeit der Konferenzen zu erleichtern, wird ihnen eine Liste der Canones zugesandt, die solche von der Bischofskonferenz promulgierte Partikularnormen („normes particulières“) erfordern.“

31 Die übersandten Listen sind bezeichnet als „Liste der Fälle, in denen die Bischofskonferenzen ergänzende Partikularnormen zum Kirchenrechtskodex erlassen können“, und als „Liste der Fälle, in denen nach dem neuen Kirchenrechtskodex die Bischofskonferenzen ergänzende Partikularnormen erlassen müssen, falls sie es nicht schon früher getan haben oder die erlassenen Normen im Widerspruch zu den Canones des neuen Kodex stehen“; abgedr.: SCHMITZ/KALDE, Partikularnormen der deutschsprachigen Bischofskonferenzen, 123-125; in französischer Sprache abgedr.: *Communications* 15 (1983) 135-139; OCHOA, *Leges* VI, 8714f: „normes particulières“, „normes complémentaires particulières“.

32 Vgl. Sekretariat der DBK, Kirchenrechtliche Stellungnahmen der Arbeitsgruppe Kirchenrecht der Deutschen Bischofskonferenz in der Zeit von 1984 bis 1989. (SICA, Bd. 4) Metten 1994, 5.

33 Arbeitsgruppe Neues Kirchenrecht der Deutschen Bischofskonferenz (AG KR DBK), Protokoll der (konstituierenden [1.]) Sitzung vom 2./3.12.1983 in Bonn, TOP 1, Buchst. a; 2.

worden, zu den Vorschlägen „für ergänzende Partikularnormen“, die von den sachlich zuständigen Kommissionen der Deutschen Bischofskonferenz erarbeitet waren, Verbesserungen, Ergänzungen oder sonstige Anregungen einzureichen. Die Stellungnahmen gingen meist, jedoch nicht immer unter dem Betreff „Ergänzende Partikularnormen“ ein; zum Teil wurde auch verkürzt nur von „Partikularnormen“ gesprochen. Der Ständige Rat der Deutschen Bischofskonferenz hat auf seiner Sitzung vom 27.8.1984 die Bezeichnung „Partikularnormen“ verwendet³⁴. Dieser Begriff wurde von der Herbst-Vollversammlung der Deutschen Bischofskonferenz 1984 übernommen.

V

Die Deutsche Bischofskonferenz hat diese vom Apostolischen Stuhl „eingeführte“ Bezeichnung in die deutsche kanonistische Rechtssprache übernommen.

Die Deutsche Bischofskonferenz verwendet die Bezeichnung „Partikularnorm“ nur für die gemäß c. 455 §§ 1-3 CIC erlassenen disziplinären Bestimmungen, die allgemeine Dekrete im Sinne von cc. 29-33 CIC sind. Mit der Bezeichnung „Partikularnorm“ grenzt sie diese Dekrete von anderen Rechtsakten ab, die sie als Dekrete erlassen kann³⁵, und vermeidet auf diese Weise mit dem Begriff „*decreta generalia*“ verbundene Schwierigkeiten. Die Deutsche Bischofskonferenz hat mit der Bezeichnung „Partikularnormen“ ihre gemäß c. 455 §§ 1-3 CIC erlassenen allgemeinen Dekrete in die für teilkirchliche Rechtsnormen bestehende Terminologie einzuordnen gesucht. Die mit „Partikularnorm“ bezeichneten allgemeinen Dekrete der Bischofskonferenz sind ein besonderer Typ innerhalb jener Rechtsnormen, für die das kirchliche Gesetzbuch an zahlreichen Stellen den Oberbegriff „*ius particulare*“³⁶ verwendet, der (unbeanstandet) in der deutschen Rechtssprache mit „Partikularrecht“ wiedergegeben wird³⁷; gleiches gilt für den Begriff „Partikulargesetz“³⁸ (*lex particularis*³⁹).

34 Vgl. Sekretär der DBK, Schreiben vom 14.8.1984 an den Vorsitzenden der AG KR DBK, JNr. G 817/84, AZ. PA/st.

35 Insoweit ist die Deutsche Bischofskonferenz den Empfehlungen gefolgt, vorgelegt von: SCHMITZ, H., Vom schwierigen Umgang mit Beschlüssen der Deutschen Bischofskonferenz: AfkKR 147 (1978) 406-423, 419-421.

36 Vgl. OCHOA, X., Index verborum ac locutionum Codicis iuris canonici. Libreria Editrice Lateranense-Città del Vaticano ²1984, 252.

37 Vgl. die deutsche Übersetzung des CIC; HdbKathKR², Sachwortregister, 1435.

38 Der Begriff „Partikulargesetz“ wird auch zur Bezeichnung der von der Bischofskonferenz erlassenen allgemeinen Dekrete verwendet; vgl. STOFFEL, MKCIC 455 (Stand: Oktober 1994), Rd.-Nr. 5, 455/3.

Auch die Begriffe „Partikularkirche“ (*ecclesia particularis*⁴⁰) und „Partikularkonzil“ (*concilium particulare*⁴¹) sind dem CIC geläufig. Daher war es auch aus dieser Sicht nicht ganz abwegig, sondern sogar naheliegend, den Begriff „Partikularnorm“ zu wählen. Gegen die Bezeichnung „Partikulardekret“ hätte allenfalls eingewendet werden können, dass sie für „*decreta generalia*“ nicht die angemessene Bezeichnung sei, da sie für „Einzeldekrete“ (*decreta singularia*, c. 48 CIC) verwendet wird⁴².

VI

Dem Apostolischen Stuhl ist gemäß c. 455 § 2 CIC eine begrenzte Mitwirkung beim Zustandekommen von Beschlüssen der Bischofskonferenz vorbehalten.

Wie schon für die Dekrete von Partikularkonzilien gemäß c. 291 § 1 CIC/1917 eine Überprüfung gefordert war, so besitzt der Apostolische Stuhl auch gemäß dem Gesetzbuch von 1983 gegenüber den Beschlüssen teilkirchlicher Autoritäten im überdiözesanen Bereich (Partikularkonzilien [Plenarkonzil, Provinzialkonzil, cc. 439-440 CIC] und den Bischofskonferenzen [c. 447 CIC]) ein Mitwirkungsrecht bei rechtsverbindlichen Beschlüssen dieser Gremien (cc. 446, 455 § 2 CIC). Die vom Vaticanum II für Entscheidungen jedweder Art (*decisiones*) der Bischofskonferenz festgelegte Mitwirkung (Art. 38 Nr. 4 CD) wurde jedoch auf die mit Zweidrittelmehrheit von der Bischofskonferenz beschlossenen allgemeinen Dekrete (*decreta generalia*) eingegrenzt. Die Mitwirkung des Apostolischen Stuhls ist auch dadurch eingeschränkt, dass sie nur in der Form einer mit „*recognitio*“ bezeichneten Überprüfung vorgesehen ist. Durch das *Motu Proprio Apostolos suos* von 1998⁴³ wurde die Mitwirkung des Apostolischen Stuhls beim Zustandekommen von Beschlüssen der Bischofskonferenz einerseits ausgeweitet auf Lehraussagen der Bischofskonferenz, für die mit c. 753 CIC nur eine unvollständige gesetzliche Aussage vorhanden war; andererseits wurde die Mitwirkung eingeschränkt auf lehramtliche Beschlüsse, die nicht einstimmig, sondern nur mit wenigstens Zweidrittelmehrheit von der

39 Vgl. OCHOA, Index, 260.

40 Vgl. OCHOA, Index, 159.

41 Vgl. OCHOA, Index, 94.

42 Vgl. z.B. ÉCHAPPÉ, O.: VALDRINI P. u.a., *Droit canonique*. Paris 21999, 210f n. 324; ARRIETA, J.I., *Kommentar zu c. 455: Code de droit canonique*. Traduction française sous la direction de Ernest CAPARROS u.a. Montréal 1990, 294f.

43 JOHANNES PAUL II., *MP Apostolos suos* vom 21.5.1998: AAS 90 (1998) 641-658; dt. Übers. (nach ORdt 28 [1998] Nr. 30, 31f): AfkKR 167 (1998) 158-173. Vgl. SCHMITZ, H., *Neue Normen für die Bischofskonferenz: AfkKR* (erscheint demnächst).

Bischofskonferenz beschlossen wurden. Sofern lehramtliche Beschlüsse einstimmig gefasst sind, bedürfen sie zu ihrer Rechtswirksamkeit keiner Mitwirkung des Apostolischen Stuhls. Da diese Bestimmungen das grundlegende Ergebnis einer vertieften Erkenntnis der theologischen und rechtlichen Natur der Bischofskonferenzen darstellen, müsste das für das Zustandekommen von lehramtlichen Äußerungen gefundene Ergebnis, nämlich bei Einstimmigkeit keine Überprüfung durch den Apostolischen Stuhl, auf allgemeine Dekrete mit disziplinärem Gehalt übertragen werden.

Der Apostolische Stuhl übt seine Kompetenz beim Zustandekommen von allgemeinen Dekreten der Bischofskonferenz aus: gemäß Art. 82, 2. Satzteil, PastBon⁴⁴ durch die Kongregation für die Bischöfe oder gemäß Art. 89 PastBon durch die Kongregation für die Evangelisierung der Völker, je nachdem, welcher Kongregation die betreffende Bischofskonferenz entsprechend der Kompetenzverteilung der Römischen Kurie zugeordnet ist. Die zuständige Kongregation hat die Dekrete der Bischofskonferenz, die der Überprüfung bedürfen, zu rekognoszieren; dabei ist sie gehalten, unter Mitberatung (*collatis consiliis*) der zuständigen Behörden der Römischen Kurie vorzugehen. Die Kongregation für die Bischöfe hat im anstehenden Fall - der Weisung von Art. 157 PastBon entsprechend - das zur Rekognition vorliegende Allgemeindekret der Deutschen Bischofskonferenz dem Päpstlichen Rat für die Interpretation von Gesetzestexten vorgelegt, dem es obliegt, derartige allgemeine Dekrete in rechtlicher Hinsicht zu prüfen⁴⁵.

Die Überprüfung von Beschlüssen der Bischofskonferenz ist Mittel der Aufsicht durch die zuständige hierarchische Autorität⁴⁶. Im Bereich der Partikulargesetzgebung könnte sie im Hinblick auf die rechtsverbindliche Außenwir-

⁴⁴ JOHANNES PAUL II., Ap. Konst. *Pastor bonus* über die Römische Kurie vom 15.8.1988: AAS 80 (1988) 841-930; AfkKR 157 (1988) 129-186 (Korrekturen: Staatssekretariat, Rescr. ex Audientia SS.mi vom 12.5.1995: AAS 87 [1995] 588; AfkKR 164 [1995] 149); ohne die Adnexa I-II abgedr.: PCI, Codex Iuris Canonici fontium annotatione et indice analytico-alphabetico auctus. Libreria Editrice Vaticana 1989, 479-528, mit Korrekturen durch Rescr. ex Audientia SS.mi vom 12.5.1995: AAS 87 (1995) 588; AfkKR 164 (1995) 149.

⁴⁵ Im Zeitraum von Januar bis Juni 1998 hat dem Päpstlichen Rat für die Interpretation von Gesetzestexten ein allgemeines Dekret der Deutschen Bischofskonferenz zur Prüfung vorgelegen; vgl. PCI, Acta Consilii, Quaestiones quaedam studio Pontificii Consilii submissae: Communicationes 30 (1998) 33-35, 34. Da in diesem Zeitraum keine andere Partikularnorm der Deutschen Bischofskonferenz dem Apostolischen Stuhl zur Rekognition vorlag, kann es sich nur um das allgemeine Dekret betreffend die Candidati ad presbyteratum migrantes, beschlossen von der Deutschen Bischofskonferenz auf ihrer Frühjahrs-Vollversammlung im März 1998, gehandelt haben.

⁴⁶ Vgl. bes. RHODE, U., Mitwirkungsrechte kirchlicher Autoritäten im Codex Iuris Canonici. Kan. Doktordiss., Typoskript (noch nicht veröffentlicht). München 1999.

kung als vorgängige oder vorausgehende Aufsicht bezeichnet werden. Denn der überprüfungsbedürftige Beschluss kann erst nach der Überprüfung rechtmäßig promulgiert werden; er erwächst gemäß c. 455 § 2 CIC erst in Rechtskraft, wenn er rekognosziert und in der gemäß cc. 446, 455 § 3 CIC festgelegten Weise promulgiert ist. Im Blick auf das Innenverhältnis, d.h. auf die bindende Wirkung für das beschlussfassende Gremium, handelt es sich bei der Rekognition um nachgängige, nachträgliche oder nachfolgende Aufsicht. Denn die innergremiale Beschlussfassung ist abgeschlossen und der Beschluss ist, solange er Bestand hat, d.h. von dem Gremium aufrecht erhalten wird, für das Gremium bindend. Die Überprüfung zielt allein auf den Inhalt des Beschlusses ab. Die Festlegung des Inhalts des Beschlusses ist die mitwirkungsbedürftige Handlung⁴⁷.

Unter den verschiedenen Mitteln, die der aufsichtführenden Autorität zu Verfügung stehen, ist die „Überprüfung“ (*recognitio*⁴⁸) die zurückhaltendste Form⁴⁹, und das wohl nicht nur nach der herrschenden Lehre in der deutschen Kanonistik⁵⁰. Der rekognoszierte Beschluss bleibt ein Beschluss der Bischofskonferenz. Der Apostolische Stuhl übernimmt den Beschluss nicht; durch die Überprüfung wird der Beschluss nicht zu einem Beschluss des Apostolischen Stuhls. Selbst im Fall, dass die Bischofskonferenz die im Wege der Überprüfung geforderten Änderungen durch einen neuen Beschluss annimmt, handelt es sich um einen Beschluss der Bischofskonferenz, durch den ein allgemeines Dekret zustande kommt. Wenn der Apostolische Stuhl allerdings der Bischofskonferenz seine Auffassung durch von ihm vorgenommene Änderungen auferlegt und den Beschluss ohne oder gar gegen den Willen der Bischofskonferenz durchsetzt, liegt kein Beschluss der Bischofskonferenz mehr vor, sondern eine partikulare (teilkirchliche) Rechtsnorm des Apostolischen Stuhls.

⁴⁷ Vgl. RHODE, Mitwirkungsrechte, 39 (§ 2 D IX 3).

⁴⁸ Zur Verwendung von „recognoscere“ und „recognitio“ im CIC vgl. RHODE, Mitwirkungsrechte, 202 (§ 8 B I 15). - In Art. 1 § 2 der Normae generales der Ap. Konst. *Ex corde Ecclesiae* vom 15.8.1990: AAS 82 (1990) 1475-1510; AfKKR 159 (1990) 471-492, wird - abweichend von der sonst entsprechend der kodikarischen Begrifflichkeit verwendeten Terminologie - die Überprüfung (*recognitio*) durch den Apostolischen Stuhl als „inspectio“ bezeichnet, wobei in der betreffenden Fußnote auf c. 455 § 2 CIC Bezug genommen ist.

⁴⁹ Vgl. hierzu und zu den folgenden Ausführungen, außer RHODE, Mitwirkungsrechte, 203 (§ 8 B I 15), vor allem AYMANS, W., Geistlose Bischofskonferenz?: StdZt 218 (2000) 408-422, 414f; KRÄMER, P., Das Verhältnis der Bischofskonferenz zum Apostolischen Stuhl: MÜLLER, H. / POITMEYER, H.J., Die Bischofskonferenz. Theologischer und juridischer Status. Düsseldorf 1989, 256-270, 259f; MAY, G., Arten des Partikularrechts: AfKKR 152 (1983) 31-45.

⁵⁰ Vgl. z.B. VALDRINI, P.: DERS. u.a., Droit canonique, 185 n. 287.

Inhalt der Rekognition ist die Prüfung der Rechtmäßigkeit, ob also der Beschluss sich in das übergeordnete Recht einfügt. Ergebnis ist eine hoheitliche Entscheidung, die entweder die Rechtmäßigkeit bejaht oder sie ablehnt und deswegen den Beschluss verwirft. Das bejahende Urteil stellt fest, dass der von der Bischofskonferenz beschlossene und zur Überprüfung vorgelegte Beschluss dem übergeordneten Recht nicht widerspricht, daher gegen ihn keine Bedenken bestehen und er folglich nicht zu beanstanden ist.

Bei der Überprüfung geht es nicht um die Zweckmäßigkeit der beschlossenen Norm, ob man die Angelegenheit vielleicht anders oder besser regeln könnte oder sollte⁵¹. Daraus, dass dem Päpstlichen Rat für die Interpretation von Gesetzestexten im Rekognitionsverfahren nur die Aufgabe zugewiesen ist, die allgemeinen Dekrete der Bischofskonferenz, die dem Rat pflichtgemäß von der zuständigen Kongregation vorgelegt werden, (nur) „unter rechtlchem Gesichtspunkt“ (*ratione habita iuridica*) zu prüfen (Art. 157 PastBon)⁵², könnte man schließen, dass den Kongregationen über die Prüfung der Rechtmäßigkeit hinaus auch die Prüfung der Zweckmäßigkeit zustünde. Der Vergleich zwischen „recognitio“ einerseits und andererseits „approbatio“⁵³ und „consensus“ führt zu dem Ergebnis, „daß der Ausdruck ‚recognitio‘ absichtlich verwendet wurde, um zu betonen, daß es nicht um eine allgemeine Gutheißung, sondern um eine Überprüfung anhand bestimmter Kriterien geht“⁵⁴. Die Überprüfung ist ein auf die Rechtmäßigkeit bezogener Akt im Gegensatz zu einem Vorgehen, das mit Ausdrücken der „Beratung“ (*consilium, consulere, inconsultum, consultatio*) bezeichnet ist⁵⁵. Rekognition bedeutet nicht Zustimmung des Apostolischen Stuhls in sachlicher Hinsicht; erst recht ist nicht die Übereinstimmung des Apostolischen Stuhls in der Sache gefordert. Ziel der Überprüfung

51 Anderer Auffassung ist MAY, Verschiedene Arten, 42, der jedoch vorsichtig formuliert: „Ich neige jedoch zu der Annahme, daß die Zweckmäßigkeit einer erlassenen Regelung von der Überprüfung grundsätzlich nicht ausgenommen ist.“ Vgl. auch KRÄMER, Das Verhältnis, 260, der meint, dass sich die Überprüfung des Beschlusses „wohl auch auf seine Zweckmäßigkeit“ erstreckt.

52 Die Überprüfung „ratione habita iuridica“ umfasst alle rechtlichen Kriterien und hat nicht nur wie die Überprüfung hinsichtlich der „richtigen rechtlichen Form“ (*recta forma iuridica*) formelle Kriterien zu berücksichtigen, worauf der Päpstliche Rat für die Interpretation von Gesetzestexten gemäß Art. 156 PastBon bei der von ihm zu leistenden Hilfe für die Dikasterien der Römischen Kurie beschränkt ist.

53 Vgl. z.B. vor allem cc. 224 § 1, 1246 § 2, 1272 CIC, in denen für allgemeine Dekrete (*decreta generalia*) gemäß c. 455 § 1 CIC nicht nur eine Überprüfung (*recognitio*), sondern eine zustimmende Gutheißung (*approbatio*) gefordert ist; RHODE, Mitwirkungsrechte, 214f (§ 8 D I 3).

54 RHODE, Mitwirkungsrechte, 203 (§ 8 B I 15).

55 Vgl. RHODE, Mitwirkungsrechte, 208f (§ 8 B II 2).

ist das berechnigte „Erfordernis der Wahrung der kirchlichen Rechtseinheit, soweit diese namentlich im allgemeinen Recht des Codex Iuris Canonici ihren Ausdruck findet“⁵⁶. Anders verhält es sich bei der Approbation, die ein stärkeres Mittel der Mitwirkung darstellt. Bei ihr geht es um mehr als um Nicht-beanstandung. Approbation im Sinne von Genehmigung und Billigung bedeutet eine positive Äußerung der hierarchischen Autorität. Sie „identifiziert sich ... in gewisser Weise mit dem Beschluß der Bischofskonferenz, hält ihn für richtig und empfiehlt ihn“⁵⁷. Durch die Approbation bekundet die hierarchische Autorität ihre empfehlende (positive) Guttheißung der beschlossenen Sache und ihre Zustimmung dazu⁵⁸.

Wenn der Apostolische Stuhl glaubt, die Zweckmäßigkeit des zu überprüfenen Beschlusses in Frage stellen zu müssen, hat er die Möglichkeit, entsprechende Anregungen oder Empfehlungen auszusprechen. Von der Erfüllung dieser Hinweise kann aber die Erteilung der „recognitio“ nicht abhängig machen, da es sich nicht um Fragen der Rechtmäßigkeit handelt, aufgrund deren allein eine Beanstandung auszusprechen ist.

VII

Die Entscheidung der Deutschen Bischofskonferenz, der Intervention des Apostolischen Stuhls zu folgen und die - entsprechend der Instruktion der Kongregation für das katholische Bildungswesen von 1996 zu erlassende - Norm nicht als „Partikularnorm“ zu bezeichnen, sondern als „Allgemeines Dekret“, hat Auswirkungen auf die bestehende und auf die zukünftige Normsetzung der Deutschen Bischofskonferenz.

Durch die Verwendung einer anderen Bezeichnung als bisher für eine gemäß c. 455 CIC erlassene Norm ist eine rechtssprachliche Unklarheit und rechtliche Unsicherheit geschaffen worden. Von der Deutschen Bischofskonferenz auf derselben Rechtsgrundlage erlassene Rechtsnormen sind nun mit zwei verschiedenen Begriffen bezeichnet. Die Deutsche Bischofskonferenz steht angesichts der Intervention des Apostolischen Stuhls vor dem Problem terminologischer Inkonsistenz und muss hierfür eine Lösung suchen, z.B. indem sie ihre bis zum Frühjahr 2000 erlassenen „Partikularnormen“ in „Allgemeine Dekrete

⁵⁶ AYMANS, Geistlose Bischofskonferenz, 415.

⁵⁷ KRÄMER, Das Verhältnis der Bischofskonferenz, 261. Vgl. auch MAY, Verschiedene Arten, 42.

⁵⁸ Vgl. VALDRINI u.a., Droit canonique, 185 n. 287: „La reconnaissance se distingue de l'approbation. La première est une sorte de visa qui permet au Saint-Siège de vérifier si le décret général porté entre dans le cadre d'application des lois universelles. L'approbation, plus rare, ... engage l'autorité qui donne l'approbation.“

te“ umbenannt. Das Problem stellt sich vor allem bei der noch ausstehenden Neufassung der bisherigen Partikularnormen für den eherechtlichen Bereich. Die Deutsche Bischofskonferenz könnte allerdings auch einen Mittelweg gehen, indem sie ihren gemäß c. 455 CIC gefassten Beschluss insgesamt als „Allgemeines Dekret“ bezeichnet und die in diesem allgemeinen Dekret enthaltene(n) einzelne(n) Norm(en) wie bisher als „Partikularnormen“ benennt⁵⁹.

VIII

Eine gewisse Berechtigung zur Beanstandung der weiteren Verwendung der Bezeichnung „Partikularnorm“ für „Allgemeine Dekrete“ aufgrund von c. 455 §§ 1-3 CIC kann man dem Apostolischen Stuhl aus rechtssprachlichen Erwägungen nicht absprechen. Gleichwohl aber bleibt letztlich fraglich, ob es sinnvoll ist, eine terminologische Eigentümlichkeit um einer rein formalen Vereinheitlichung willen nach 15 Jahren zu beseitigen. Der Begriff „Partikularnorm“ wurde nicht unberechtigt in das Partikularrecht (*ius particulare*) eingeführt; er hat sich in der betreffenden Partikularkirche (*ecclesia particularis*) eingebürgert und bewährt. Handelt es sich doch überdies um eine Eigentümlichkeit, die aufgrund „falscher Weichenstellung“ des Apostolischen Stuhls zustande gekommen ist. Daher sollte der Begriff „Partikularnorm“ nicht zugunsten einer erst nach fast zwanzig Jahren seit Inkrafttreten des kirchlichen Gesetzbuchs von 1983 durchzusetzenden einheitlichen Rechtssprache weichen müssen. Wenn die Zielsetzung einer Vereinheitlichung der Terminologie aufrecht erhalten werden sollte, ist der Apostolische Stuhl um der Gerechtigkeit willen gehalten, alle Bischofskonferenzen aufzufordern, den in c. 455 § 1 CIC enthaltenen Begriff „Allgemeines Dekret“ zu verwenden. Es bleibt allerdings auch zu bedenken: Wer seine eigenen Erlasse nicht sachgerecht benennt, hat als aufsichtführende Instanz die Berechtigung verloren, im Wege der Rekognition die Verwendung des Begriffs „Partikularnorm“ zu beanstanden, der in der Sache unbestritten und unbestreitbar, ein „Allgemeines Dekret“ gemäß c. 455 §§ 1-3 in Verbindung mit cc. 29-33 CIC bezeichnet.

⁵⁹ Diesen Weg sind nach der Aufstellung von MARTÍN, *Legislazione*, andere Bischofskonferenzen gegangen; vgl. z.B. die Bischofskonferenzen von Argentinien (51), Honduras (329), El Salvador (597).

EINE KLEINE APOLOGIE DES EHENICHTIGKEITS- VERFAHRENS IN ÖKUMENISCHER ABSICHT. ÜBERLEGUNGEN ZU EINEM CHRISTLICH VERANTWORTETEN UMGANG MIT DEM WUNSCH GESCHIEDENER NACH EINER KIRCHLICH GÜLTIGEN EHESCHLIESSUNG

von Karl-Heinz Selge

Der Ökumene gilt Heribert HEINEMANNs Interesse in besonderer Weise¹. Außerdem übernahm er langjährig als Vizeoffizial Verantwortung in der kirchlichen Judikatur und legte auch für diesen Bereich kirchenrechtlichen Arbeitens wegweisende materialrechtliche wissenschaftliche Beiträge² sowie grundlegen-

¹ Vgl. hierzu aus seinen zahlreichen Schriften beispielhaft: HEINEMANN, H., Ökumenische Taufe? Überlegungen im Anschluß an die Aussagen der Gemeinsamen Synode der Bistümer in der Bundesrepublik Deutschland: Pastoralblatt 27 (1975) 270-274; DERS., Mischehe oder bekenntnisverschiedene Ehe? Eine theologische, rechtliche und pastorale Untersuchung. (Canonistica, Bd. 7) Trier 1982; DERS., Ökumenische Implikationen des neuen kirchlichen Gesetzbuches: Catholica 39 (1985) 1-26; DERS., Kirchen und kirchliche Gemeinschaften – Eine Anfrage an das neue Gesetzbuch der katholischen Kirche: FRHR. V. CAMPENHAUSEN, A. / LINK, CHR. / MÜLLER, H.M. / PIRSON, D. / v. TILLIG, P. (Hrsg.), Festschrift Hans DOMBOIS: ZevKR 32 (1987) 378-386; DERS., Ökumene im neuen „Codex des kanonischen Rechtes“ der römisch-katholischen Kirche: Una Sancta 41 (1986) 7-14, 75; DERS., Der Codex Iuris Canonici und die getrennten orientalischen Christen. Ein Beitrag zu Universalität und Toleranz?: KLIMEK, N. (Hrsg.), Universalität und Toleranz. Der Anspruch des christlichen Glaubens. Festschrift Georg LANGEMEYER zur Vollendung des 60. Lebensjahres. Essen 1989, 173-181; DERS., Die konfessionsverschiedene Ehe: HdbKathKR², 966-980;

² Vgl. z.B. HEINEMANN, H., Erwägungen zur rechtlichen Ordnung der konfessionsverschiedenen Ehen: ThGl 69 (1979) 394-414; DERS., Ist für wiederverheiratet Geschiedene noch Platz in der Kirche?: VERWEYEN, H. (Hrsg.), Ehe heute. Sechs Grundfragen. (Theologische Akademie Essen, Bd. 1) Essen 1981, 119-143; DERS., Die konfessionsverschiedene Ehe: HdbKathKR, 796-808; DERS., Geschiedene und wieder verheiratete Christen. Überlegungen zu ihrer Rechtsstellung: SCHULZ, W. (Hrsg.), Recht als Heilsdienst. Festschrift Matthias KAISER zum 65. Geburtstag. Paderborn 1989, 223-241; DERS., Die sakramentale Würde der Ehe. Überlegungen zu einer bedenkli-

de verfahrensrechtliche Untersuchungen vor³. Umfasst das wissenschaftliche Gesamtwerk Heribert HEINEMANNs beinahe alle Bereiche kanonistischen Forschens, so geben diese beiden Aspekte des vielfältigen, an der Verwirklichung einer theologisch verantworteten Gerechtigkeit ausgerichteten wissenschaftlichen und praktischen Wirkens Heribert HEINEMANNs dem Verfasser den Anstoß zu den nachfolgenden Überlegungen.

Im kanonischen Ehenichtigkeitsverfahren zeigt sich bisweilen die ökumenische Brisanz des Dienstes der kirchlichen Richter. Dies ist z.B. dann der Fall, wenn evangelische Christen, sei es als Partei, sei es als Zeuge an einem solchen Prozess beteiligt sind. Dies sorgt dann häufig für Unverständnis bei den betroffenen evangelischen Christen⁴. Selbst hohe evangelische Würdenträger haben

chen Entwicklung: AfKKR 155 (1986) 377-399; DERS., Die Notwendigkeit einer kirchlichen Eheschließungsform? Eine Frage aus der Seelsorgspraxis: LÜDICKE, K. / MUSSINGHOFF, H. / SCHWENDENWEIN, H. (Hrsg.), Iustus Iudex. Festgabe Paul WESEMANN zum 75. Geburtstag von seinen Freunden und Schülern. (MKCIC Beiheft 5) Essen 1990, 235-245; DERS., Vis ac metus (c. 1103). Überlegungen zu einem problematischen Rechtssatz: DPM 1 (1994) 13-23; DERS., Georg Mays Einwände gegen das Ehevorbereitungsprotokoll: DPM 2 (1995) 213-218; DERS., Christliches Menschenbild und kirchliche Rechtsprechung. Die Ansprache Papst Johannes Pauls II. vom 10. Februar 1995 an die Rota Romana: DPM 2 (1995) 207-212; DERS., Die Ansprache Papst Johannes Paul II. vom 22. Januar 1996 vor der Römischen Rota: DPM 3 (1996) 193-195; DERS., Die Ansprache Papst Johannes Pauls II. vom 27. Januar 1997 vor der Römischen Rota: DPM 4 (1997) 237-239; DERS., Die Ansprache Papst Johannes Pauls II. vom 17. Februar 1998 vor der Römischen Rota: DPM 6 (1999) 193-195.

³ Vgl. z.B. HEINEMANN, H., Kommentar zu Nova agendi ratio in doctrinarum examine der Kongregation für die Glaubenslehre und zum Lehrbeanstandungsverfahren bei der Deutschen Bischofskonferenz. (NKD 37) Trier 1974; DERS., Lehrprüfungs- und Lehrbeanstandungsverfahren: BERTSCH, L. / KEHL, M. (Hrsg.), Zur Sache: theologische Streitfragen im „Fall Küng“. Würzburg 1980, 188-194; DERS., Lehrbeanstandung in der katholischen Kirche. Analyse und Kritik der Verfahrensordnung. (Canonistica 6) Trier 181; DERS., Recht und Rechtsschutz im neuen kirchlichen Gesetzbuch: LÜDICKE, K. / PAARHAMMER, H. / BINDER, D.A. (Hrsg.), Recht im Dienste des Menschen. Festgabe Hugo SCHWENDENWEIN zum 60. Geburtstag. Graz-Wien-Köln 1986, 331-347; DERS., Lehrbeanstandungsverfahren: RUH, U. / SEEBER, D. / WALTER, R. (Hrsg.), Handwörterbuch religiöser Gegenwartsfragen. Freiburg/Br.-Basel-Wien 1986, 246-250; DERS., Lehrbeanstandungsverfahren – ein Problem und seine Lösungsversuche: PFAUMATTER, J. (Hrsg.) im Auftrag der Theologischen Hochschule Chur, Theologie und Hierarch. (Theologische Berichte XVII) Zürich-Einsiedeln-Köln 1988.

⁴ Vgl. hierzu z.B. die Stellungnahme einer evangelischen *pars conventa*: „Eine Frecheheit, mir und der evangelischen Kirche gegenüber“; HERRMANN, M., Ökumene – Wenn evangelische Eheleute vor einem katholischen Gericht landen. Scheidung auf katholisch: Die Kirche. Berlin-Brandenburgisches Sonntagsblatt 30 (2000) [23.7.2000]

angesichts des Wortes Martin LUTHERS, wonach die Ehe ein „weltlich Ding“⁵ sei, Schwierigkeiten im Umgang mit der ehegerichtlichen Praxis der katholischen Kirche⁶. Dennoch wird evangelischen Christen auch von ihrer eigenen Kirche von der Teilnahme an in der katholischen Kirche geführten Ehenichtigkeitsverfahren nicht generell abgeraten⁷.

Unlängst hat sich Stefan KILLERMANN mit der Haltung Martin LUTHERS zur Ehedispens- und Annullierungspraxis in der katholischen Kirche seiner Zeit ausführlich auseinandergesetzt⁸. Auf die Ergebnisse KILLERMANNs kann die vorliegende Studie zurückgreifen⁹. Damals wie heute geht es um theologische und pastorale Fragestellungen, wenn das Thema des kanonischen Ehenichtig-

4. Vgl. hierzu bereits die kritischen Äußerungen von DOMBOIS, H., Unscheidbarkeit und Ehescheidung in den Traditionen der Kirche. Ist die Unauflöslichkeit der Ehe absolut? (Theologische Existenz heute, Nr. 190) München 1976, 40.

5 LUTHER, M., Von Ehesachen (1530): WA 30 III, 205-248, 205,12-13: „Es kan ia niemand leucken, das die ehe ein eusserlich weltlich ding ist wie kleider und speise, haus und hoff, weltlicher oberkeit unterworffen ...“. Vgl. hierzu SELGE, K.-H., Ehe als Lebensbund. Die Unauflöslichkeit der Ehe als Herausforderung für den Dialog zwischen katholischer und evangelisch-lutherischer Theologie. (AIC 12) Frankfurt a.M.-Berlin-Bern-New York-Paris-Wien 1999, 84-87.

6 Vgl. bei HERRMANN, Scheidung auf katholisch, 4, den Bericht über die Reaktion des Bischofs der Evangelischen Kirche in Berlin-Brandenburg auf die bei ihm anhängige Beschwerde einer evangelischen Nichtklägerin, die zeigt, dass auch evangelische Amtsträger sich betont von der Praxis der kanonischen Ehenichtigkeitsverfahren distanzieren: „Auf für Bischof Wolfgang Huber ist das Ganze ‚ein wirklich ganz erstaunlicher Vorgang‘. Er erinnert an Martin Luther: ‚Die Ehe ist ein weltlich Ding‘, hat er gesagt und deshalb bietet die evangelische Kirche Geschiedenen Seelsorge und keine gerichtlichen Verfahren an. Der Fairness halber müsse man aber sagen, dass ein Evangelischer das katholische Verfahren ausgelöst habe, gegen das seine ehemalige Ehefrau nun protestiert, so Huber. Frau M. hat den Bischof um Hilfe gebeten. ‚Ich werde sie darin unterstützen, dass sie keinen Anlass sieht, sich einem solchen Verfahren zu unterziehen‘. Huber erwartet außerdem, ‚dass die katholische Seite das respektiert und nicht zusätzlichen Druck ausübt‘. Deshalb hat er auch mit seinem katholischen Bischofskollegen Georg Kardinal Sterzinsky über diese ‚Grenzüberschreitung‘ gesprochen“.

7 Vgl. SCHÖPSDAU, W., Zur Beteiligung evangelischer Christen an Ehenichtigkeitsprozessen der römisch-katholischen Kirche. Ein Gutachten für die Catholica-Beauftragten in der EKD. Bensheim 21982.

8 KILLERMANN, S., Die Auseinandersetzung Martin Luthers mit der kirchlichen Ehedispens- und Annullierungspraxis: MIRABELLI, C. / FELICIANI, G. / FÜRST, C.G. / PREE, H. (Hrsg.), Winfried SCHULZ in memoriam. Schriften aus Kanonistik und Staatskirchenrecht. (AIC 8) Frankfurt a.M.-Berlin-Bern-New York-Paris-Wien 1999, 417-434.

9 Vgl. hierzu auch SELGE, Ehe als Lebensbund, 77-127.

keitsprozesses zwischen katholischen und evangelisch-lutherischen Theologen zur Debatte steht. Dabei sind die konfessionell unterschiedlichen Wege des Umgangs mit dem Scheitern einer Ehe zu beleuchten – dies auf dem Hintergrund der Lehre von der Ehe als eines unauflöslichen Bundes¹⁰.

In einem ersten Schritt ist die Position LUTHERS vor allem deshalb gründlich darzustellen, weil sich nur durch das Verständnis seiner Positionen die Haltung der evangelisch-lutherischen Kirchen zur Frage nach der Möglichkeit einer kirchlichen Trauung Geschiedener erschließt. Daran anschließend ist die Rezeption und Interpretation LUTHERS in der Folgezeit innerhalb der evangelisch-lutherischen Kirchen sowie die Konzeptionen gegenwärtiger evangelisch-lutherischer Theologie zu skizzieren. Dem folgt die Darstellung der katholischen Position über die materiell-rechtliche und insofern theologisch zu verortende Frage der Ehenichtigkeit, um schließlich auf der Grundlage der erarbeiteten Ergebnisse Anregungen zu einer ökumenischen Verständigung vorzulegen, die Differenzen achtet und gemeinsame Anliegen aufzeigt.

1. MARTIN LUTHERS STELLUNG ZUM THEMA WIEDERHEIRAT IM KONTEXT SEINER THEOLOGISCHEN EHEKONZEPTION

Die Stellung Martin LUTHERS zum Umgang der katholischen Kirche mit der Not der in ihren Ehen Scheiternden und deren Wunsch nach erneuter Heirat ist eng verknüpft mit LUTHERS Reaktion auf die zeitgenössische Praxis katholisch-kirchlicher Ehejudikatur. Diese wiederum kann nur auf dem Hintergrund angemessen gewürdigt werden, „daß die Kirche sich ... im 2. Jahrtausend in viel höherem Maße ihrer jurisdiktionellen Befugnis und Verpflichtungen hinsichtlich der Ehe bewußt wurde und in größerem Umfang für das Eherecht zu interessieren begann. Sie wurde dazu allgemein durch das für die geistesgeschichtliche Entwicklung des Mittelalters so charakteristische legalistische Denken und durch dessen gesellschaftlichen Ordnungswillen und konkret durch die Übernahme der gesamten Ehegerichtsbarkeit bestimmt. Hatte man nämlich früher in der Ehe hauptsächlich eine Angelegenheit der beiden Ehegatten gesehen, in der sie dem göttlichen Gebot unterworfen sind, begann man sich jetzt viel stärker auf die Rechte und Pflichten der Kirche zur institutionellen Ord-

¹⁰ Zur Auseinandersetzung mit der Frage, ob nicht auch von evangelisch-lutherischer Seite eine kirchenautoritativ gerichtliche Feststellung einer von Anfang an ungültigen Ehe denkbar wäre, vgl. die Untersuchung von KILLERMANN, Auseinandersetzung, 417-434.

nung der Ehe zu besinnen“¹¹. In diesem Zusammenhang ist es hinsichtlich der von der Kirche statuierten Gültigkeitserfordernisse wichtig zu erwähnen, dass der kirchliche Gesetzgeber das Hindernisrecht erheblich ausgeweitet hatte.

LUTHERS Konzeption vom ehelichen Leben war nie als dogmatisch fixierte Lehre konzipiert und wurde infolgedessen in vielfältigen Modifikationen überliefert¹². Mit ihr übte er auf das christliche Eheverständnis – also auch auf die Entwicklung des Eheverständnisses innerhalb der katholischen Kirche – insofern Einfluss aus, als er mit den praktischen Problemen, die in einer Ehe auftreten können, anders umging, als dies von der mittelalterlichen Eheordnung mit ihren Errungenschaften und dennoch bleibenden Rechtsunsicherheiten¹³ her geboten gewesen wäre. So beschäftigten ihn weniger ehedogmatische Fragen. Vielmehr trieb es ihn um, dass die ihm begehrenden praktischen Konsequenzen aus der mittelalterlichen Ehe-theologie seiner Auffassung nach weder dem Heil der Verheirateten noch dem der ehelos Lebenden dienten, sondern eher das Unheil der Menschen, oftmals auch unmoralisches Verhalten auf se-

11 MOLINSKI, W., Ehe: RAHNER, K. (Hrsg.), Herders Theologisches Taschenlexikon, Bd. 2. Freiburg i.Br.-Basel-Wien 1972, 83-109, 96; vgl. KIEFER, T., Ehe-katechese. Ein didaktisches Modell zur Ehevorbereitung und -begleitung. (FThSt 156) Freiburg i.Br.-Basel-Wien 1995, 114.

12 Vgl. KOCH, T., Das evangelische Eheverständnis nach Luther und in der Gegenwart: BÖCKLE, F. / GERINGER, K.-Th. / GROTE, H. / HILBERATH, B.J. / KOCH, T. / LELL, J. / NEUNER, P., Die konfessionsverschiedene Ehe. Problem für Millionen – Herausforderung für die Ökumene. Regensburg 1988, 49-65, 49.

13 Vgl. MICHAELIS, K., Über Luthers eherechtliche Anschauungen und deren Verhältnis zum mittelalterlichen und neuzeitlichen Eherecht: BRUNOTTE, H. / MÜLLER, K. / SMEND, R. (Hrsg.), BIELITZ, K. / FRANK, J. (Mitwirkende), Festschrift Erich RUPPEL zum 65. Geburtstag am 25. Januar 1968. Hannover-Berlin-Hamburg 1968, 43-62, 50, der allerdings – menschlich und emotional gesehen verständlich – verkennt, dass die Nichtigkeitserklärung einer Ehe gerade ein Rechtsinstitut ist, das dem Schutz der Unauflöslichkeit der Ehe dient. Das mittelalterliche Eherecht hatte – so kennzeichnet MICHAELIS ebd. die von LUTHER vorgefundene und selbstverständlich nicht einfachhin auf das heutige kanonische System des Eherechts übertragbare eherechtliche Lage – „die Abhängigkeit von elterlichen oder anderen Zustimmungs- oder gar Zwangsrechten beseitigt, wohl auch die Inzuchtgefahren zurückgedrängt und die Unlösbarkeit des Ehebandes, freilich geschwächt durch die vielfachen Nichtigkeitkeitsmöglichkeiten, zur Anerkennung gebracht. Auf der anderen Seite waren Rechtsunsicherheit über die Gültigkeit von Ehen und Gewissensnöte entstanden, wenn jemand – einem gültigen heimlichen Eheversprechen zuwider – in später öffentlich geschlossener Ehe und damit in Bigamie lebte oder wegen Verletzung eines zwingenden Ehehindernisses in ungültiger Ehe, also im Konkubinat lebte“.

xuellem Gebiet¹⁴, sowie ein bewusstes Umgehen der kanonischen Normen begünstigten¹⁵. Somit ging es LUTHER vorrangig um eine geänderte Haltung gegenüber dem tatsächlichen Geschlechtsverhalten und der Ehwirklichkeit und

-
- 14 Vgl. KAWERAU, W., Die Reformation und die Ehe. Ein Beitrag zur Kulturgeschichte des sechzehnten Jahrhunderts. (Schriften des Vereins für Reformationsgeschichte. X. Jahrgang, Vereinsjahr 1892-1893) Halle 1892, 5-6, 18.
- 15 Vgl. HEGE, A., Die Entwicklung des lutherischen Eheverständnisses: GASSMANN, G. (Hrsg.), Ehe – Institution im Wandel. Zum evangelischen Eheverständnis heute. Im Auftrag der Bischofskonferenz der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands herausgegeben. (Zur Sache 18) Hamburg 1979, 21-35, 22-24, der kurz und anschaulich den soziographisch-ökonomischen Kontext des Eheschließungsverhaltens der Menschen zur Zeit LUTHERS beschreibt. Danach war es weniger als der Hälfte der jungen Männer möglich zu heiraten, weil sie nicht die ökonomischen Voraussetzungen hierfür besaßen. Zwar war die Zahl der Frauen, die unverheiratet bleiben mussten, geringer, doch lag dies daran, dass sehr viele Frauen im Kindbett oder an Erschöpfung starben, weil sie die alljährliche Schwangerschaft nicht verkrafteten. Schließlich kam es oft vor, dass Frauen von ihren Männern trotz massiver weltlichrechtlicher Strafandrohungen verlassen wurden und daraufhin allein versuchen mussten, sich selbst und etwaige Kinder am Leben zu erhalten. Diese *Desertion* war schon alleine wegen der geringen Größe der Territorien möglich, so genügte damals oftmals schon ein Fußmarsch von einem Tag, um sich außer Landes zu begeben. Der verlassenen Frau war es nun nach kanonischem Recht wegen des *impedimentum ligaminis* zunächst nicht möglich, erneut zu heiraten. Die Trennung von Tisch und Bett ohne Möglichkeit der Wiederverheiratung konnte für die verlassene Frau und die etwaigen Kinder die existentiellen Schwierigkeiten auch nicht lösen helfen. Insofern sahen sich die Menschen in einer ausweglosen Situation, denn das kanonische Ehehindernis- und Ehekonsensrecht erschien den meisten, im kanonischen Recht naturgemäß unkundigen Menschen, nicht als wirklicher Ausweg aus dieser Notlage, wenngleich es damals eine beträchtliche Anzahl an auch politisch motivierten Ehenichtigkeitserklärungen gab, die aber aufgrund ihrer Undurchschaubarkeit viele Menschen nur in noch größere Gewissensnöte versetzte und daher ein zentraler Ansatzpunkt der Kritik LUTHERS darstellte (vgl. LUTHER, Vom ehelichen Leben (1522): WA 10 II, 267-304, 281,28). Vgl. FEINE, H.E., Kirchliche Rechtsgeschichte. Die katholische Kirche. Köln-Wien ⁵1972, 431-432; MICHAELIS, Luthers eherechtliche Anschauungen, 50; MIKAT, P., Ethische Strukturen der Ehe in unserer Zeit. Zur Normierungsfrage im Kontext des abendländischen Eheverständnisses. Paderborn-München-Wien-Zürich 1987, 17; STEIN, A., Luther über Eherecht und Juristen: JUNGHANS, H. (Hrsg.), Leben und Werk Martin Luthers von 1526 bis 1546. Festgabe zu seinem 500. Geburtstag. Im Auftrag des Theologischen Arbeitskreises für Reformationsgeschichtliche Forschung. 2 Bde. Göttingen 1983, Bd. I, 171-185, Bd. II, 781-785, 171. LUTHER plädierte angesichts des unheilbaren Scheiterns mancher Ehe und der damit zusammenhängenden auch wirtschaftlichen Not „lieber auf offene und ehrliche Scheidung“ (KINDER, E., Luthers Stellung zur Ehescheidung: Luther 24 (1953) H. 1, 27-38, 30).

nur in eher geringem Maße um Fragen der Dogmatik¹⁶; ihm ging es „um mehr Wahrhaftigkeit in diesem Bereich und ... nur bedingt [um] eine andere Wahrheitsvorstellung von ihm“¹⁷.

LUTHERS Unterscheidung zwischen dem Reich Gottes zur Linken, dem Reich der Welt, und dem Reich Gottes zur Rechten, dem Reich CHRISTI, ist ein zentraler hermeneutischer Zugang zur Ehekonzeption Martin LUTHERS¹⁸, der seine Vorstellung von den zwei Reichen gerade auch im Rahmen seiner von einer pastoralen, nicht doktrinenellen oder eherechtlichen¹⁹ Motivation getragenen Ausführungen zu Ehe²⁰ konkretisiert und inhaltlich füllt.

Es sei nochmals hervorgehoben, dass die Äußerungen Martin LUTHERS über die Ehe von ihm – obwohl er eine eigene Definition von Ehe vorgelegt hat²¹ – zunächst nicht als eigene Ehelehre konzipiert waren, sondern sie waren ursprünglich als reaktiver Protest gegen das System des kanonischen Eherechts²² der Westkirche gedacht²³. Allem voran verstand er sie als Ablehnung der Hö-

16 Vgl. MOLINSKI, W., Theologie der Ehe in der Geschichte. (Der Christ in der Welt. Eine Enzyklopädie, VII, Bd. 7a/b) Aschaffenburg 1976, 146.

17 Ebd.

18 Vgl. SELGE, Ehe als Lebensbund, 80-83.

19 Vgl. PETERS, A., Kommentar zu Luthers Katechismen 1: Die Zehn Gebote. Luthers Vorreden, hrsg. v. G. SEEBASS, Göttingen 1990, 238.

20 Vgl. BURGSMÜLLER, A., Ehe, Ehescheidung, 2. Kirchenrechtlich: EKL³, Bd. 1, 965-969, 967; KINDER, E., Luthers Auffassung von der Ehe: Bekenntnis zur Kirche. Festgabe für Ernst SOMMERLATH zum 70. Geburtstag. Berlin 1960, 325-334, 325; KRETSCHMAR, G., Luthers Konzeption von der Ehe. Die Liebe im Spannungsfeld zwischen Eros und Agape: MANNS, P. (Hrsg.), Martin Luther. «Reformator und Vater im Glauben». Referate aus der Vortragsreihe des Instituts für Europäische Geschichte Mainz. Stuttgart 1985, 178-207, 181, 193.

21 Vgl. LUTHER, M., Genesisvorlesung: WA 42, 1-674, 310, 24-30: „Vera autem definitio haec est: Coniugium est divina et legitima coniunctio maris et foeminae spe prolis, vel saltem vitandae fornicationis et peccati causa ad gloriam Dei. Finis ultimus est obedire Deo, et mederi peccato, invocare Deum, quaerere, amare, educare prolem ad gloriam Dei, habitare cum uxore in timore Domini, et ferre crucem: Quod si non sequitur proles, tamen tua uxore contentus vivas, et vites vagas libidines“.

22 Zu den eherechtlichen Anschauungen Martin LUTHERS vgl. die ausführlichen und umfassenden Untersuchungen von DIETERICH, H., Das protestantische Eherecht bis zur Mitte des 17. Jahrhunderts. (JusEccl 10) München 1970, 24-166 sowie STEIN, Luther über Eherecht, 172-184.

23 Vgl. BERNHARD, J. / LEFEBVRE, C. / RAPP, F., L'époque de la Réforme et du concile de Trente. (Histoire du droit et des institutions de l'Église en Occident 14) Paris 1989, 216-217; SCHÄFER, R., Ehe. IV. Kirchengeschichtlich: RGG⁴, Bd. 2, 1075-1077, 1075.

herbewertung des Mönchsideals²⁴, hinter der er eine Verunsicherung der Menschen²⁵ sowie eine Abwertung der Ehe erblickte²⁶, sowie als Abweisung des von LUTHER verworfenen Ehehindernisrechts²⁷, weil er in diesem eine Missachtung der Heiligkeit der Ehe²⁸ erblickte. Er sah hierin darüber hinaus die Gleichwertigkeit der Ehe gegenüber dem geistlichen Stand²⁹ nicht gewürdigt.

- 24 LUTHER stellte diesem Ideal den „täglichen Beruf zum Dienst am Nächsten in der Welt“ (SCHILD, M.E., *Ehe/Eherecht/Ehescheidung*. VII. Reformationszeit: TRE, Bd. 9, 336-346, 337; vgl. WITTE, J., *From Sacrament to Contract. Marriage, Religion, and Law in the Western Tradition*. Louisville 1997, 50-51) entgegen. Bei allem hat sich LUTHER nicht gegen die Ablehnung von Ordensgelübden als solche gewandt. Er verwarf lediglich solche Gelübde, die in einer dem Geist evangelischer Freiheit widerstrebenden Gesinnung abgelegt wurden, denn der Christ kann sich nicht selbst durch Werke gerechtmachen, sondern er kann Gerechtigkeit einzig im Glauben durch Christus erlangen (vgl. auf ausführlicher Quellensichtung und -analyse fußend zusammenfassend STAMM, H.-M., *Luthers Stellung zum Ordensleben*. (VIEG 101) Wiesbaden 1980, 159-162).
- 25 Vgl. HEGE, *Entwicklung*, 23.
- 26 Vgl. LUTHER, M., *Vom ehelichen Leben* (1522): WA 10 II, 267-304, 292-293; DIETERICH, *Eherecht*, 40; PETERS, *Kommentar* 1, 250. LUTHER stieß vor allen Dingen die von ihm als „eiskalt“ empfundene Definition der Ehe im System des kanonischen Rechts ab: „Canonistae frigidissime definiunt coniugium. Est coniunctio masculi et foeminae secundum ius naturae. Haec tenuis admodum et infirma definitio est, ideo ad diiudicandam hanc controversiam sunt inepti, quia non considerant magnitudinem rei“ (LUTHER, *Genesisvorlesung*: WA 43, 294, 36-39).
- 27 Vgl. LUTHER, *Vom ehelichen Leben*: WA 10 II, 280, 9-11: „Denn der Bapst hatt ynn seynem geystlichen recht achtzehenerley ursach ertichtet, die ehe tzu weren und tzu reysen, die ich doch fast alle verwerffe und verdamne“. Vgl. ausführlich KILLERMANN, *Auseinandersetzung*, 420-431; STEIN, *Luther über Eherecht*, 172; DERS., *Martin Luthers Bedeutung für die Anfänge des evangelischen Eherechts*: ÖAKR 34 (1983/84) 29-46, 32-33; KRETSCHMAR, *Luthers Konzeption*, 191; LACHNER, G., *Die Kirchen und die Wiederheirat Geschiedener*. (Beiträge zur Ökumenischen Theologie 21) Paderborn-München-Wien-Zürich 1991, 74; LUTHER, M., *Die Schmalkaldischen Artikel*. Artikel christlicher Lehre, die von unserer Seite auf dem Konzil von Mantua oder wo es sonst stattfände, hätten übergeben werden sollen [dessent]-wegen, was wir annehmen oder [wo wir] nachgeben könnten oder nicht usw.: *Lutherisches Kirchenamt* (Hrsg.), *Unser Glaube. Die Bekenntnisschriften der evangelisch-lutherischen Kirche*. Im Auftrag der Kirchenleitung der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirche Deutschlands (VELKD). Bearbeitet v. G. PÖHLMANN, Gütersloh ³1991 (im weiteren Verlauf abgekürzt: UG) Rdnr. 360-462, S. 443-500, UG 454, S. 496, Art. 11.
- 28 Vgl. LUTHER, M., *De captivitate Babylonica ecclesiae praeludium* (1520): WA 6, 484-573, 550-560.
- 29 Vgl. PÖHLMANN, H.G., *Ehe XIV*. Im protestantischen Verständnis: LThK³, Bd. 3, 489-491, 489; GÄCKLE, V., *Ehe, -bruch, -scheidung*. b) *theologiegeschichtlich*:

Überhaupt wählte LUTHER im Eherecht der Kirche die gottgewollte Ordnung missachtet und behindert³⁰. LUTHERS Rede von der Ehe als „weltlich Ding“³¹ ist von hierher zu verstehen³². Dabei ging es LUTHER nicht um eine gänzliche Verurteilung des kanonischen Rechts, sondern vielmehr um die Verwerfung einzelner Teile, die seiner Auffassung nach der Freiheit des Evangeliums entgegenstanden³³. LUTHER ging es konkret – und er stand hier in der Kontinuität zu den kirchenpolitischen Anschauungen des MARSILIUS VON PADUA und WILHELM OCKHAM³⁴ – um die Zuerkennung der Ordnungskompetenz hinsichtlich der Ehe an die weltliche Gewalt³⁵.

BURKHARDT, H. / SWARAT, U. (Hrsg.), *Evangelisches Lexikon für Theologie und Gemeinde*, Bd. 1. Wuppertal-Zürich 1992, 473-474, 473; KILLERMANN, Auseinandersetzung, 433; KRESS, H., *Ehe*. VI. Systematisch-theologisch. 1. Evangelisch: RGG⁴, Bd. 2, 1078-1080, 1078.

- 30 Vgl. RAMBOW, S., *Luthers Auffassung von der Ehe vor seiner Eheschließung: Allgemeine evangelisch-lutherische Kirchenzeitung* 72 (1939) 309-310, 316-320, 332-334, 309-310.
- 31 Vgl. LUTHER, M., *Von Ehesachen* (1530): WA 30 III, 205-248, 205, 12-13: „Es kan ia niemand leucken, das die ehe ein eusserlich weltlich ding ist wie kleider und speise, haus und hoff, weltlicher oberkeit unterworfen ...“.
- 32 Vgl. LUTHER, *Vom ehelichen Leben*: WA 10 II, 283, 2-16.: „Mich wundert, das sich die frevel tyrannen nicht ynn yhr hertz schemen, szo offentlich widder den hellen text Pauli 1. Cor. 7. sich setzen, da er spricht: ‚Wil eyn heydnisch weyb odder man bey dem Christen gemalh bleyben, soll er sich nicht von yhr scheyden‘, und S. Petrus 1. Pet. 3. sagt, das die Christliche weyber sollen gutten wandel furen, das sie damit yhr unchristene menner bekeren, wie S. August[in]i mutter Monica thett. Darumb wisse, das die ehe cyn euszerlich leyplich ding ist wie andere weltliche hanttierung. Wie ich nun mag mit eym heyden, Juden, Turcken, ketzer essen, trincken, schlaffen, gehen, reytten, kauffen, reden und handeln, alsozo mag ich auch mit yhm ehelich werden und bleyben, und kere dich an der narren gesetzte, die solchs verpieten, nichts. Man findt wol Christen, die erger sind ym unglawben ynnewendig (und der das mehrer teyll) denn keyn Jude, Heyde odder Turcke odder ketzer. Eyn heide ist eben szo wol eyn man und weyb von gott wol und gutt geschaffen als S. Peter und S. Paul und S. Lucia, schweyg denn als eyn loszer, falscher Christ“.
- 33 Vgl. STEIN, *Luther über Eherecht*, 182.
- 34 Vgl. JOYCE, G.H., *Die christliche Ehe. Eine geschichtliche und dogmatische Studie*. Leipzig 1934, 212-213.
- 35 Vgl. PIRSON, D., *Staatliches und kirchliches Eherecht: HdbStKirchR*, Bd. 1, 787-825, 793: „Zwar respektierte die mittelalterliche Rechtswissenschaft die Eherechtskompetenz der Kirche. Doch die kirchenpolitische Opposition des späten Mittelalter, namentlich Marsilius von Padua und Wilhelm Ockham, haben in entschiedener Weise die Hoheit der Kirche über die dem weltlichen Bereich zugehörenden Eheangelegenheiten bestritten. Diese kritische Beurteilung, die sich in vielen Punkten bei den Reformatoren wiederfindet, zielte weder auf die Wiederherstellung der Rechtsverhältnis-

Diese Lehre ist insofern eingebunden in LUTHERS Zweireichelehre, als dass LUTHER die Ehe dem Reich Gottes zur Linken, dem Reich der Welt zuordnet, was jedoch nicht bedeutet, dass LUTHER eine Profanisierung der Ehe propagieren würde³⁶. Jedenfalls ist von hierher auch LUTHERS persönliches Unbehagen zu verstehen, wenn er aufgerufen war, sich zur Ehe zu äußern, da er sich als Theologe zunächst als nicht befugt ansah, über Dinge zu unterweisen, die seiner Auffassung nach dem Reich der Welt zuzuordnen seien³⁷.

Wenn LUTHER die Sakramentalität der Ehe leugnete³⁸, dann hatte dies zunächst seine Ursache darin, dass er einerseits die vor- und nichtchristliche Ehe

se, wie sie vor der Christianisierung bestanden hatten, noch wurden moderne Auffassungen über den säkularen Charakter der ehelichen Gemeinschaft vorweggenommen. Es wurde nicht bezweifelt, dass die aus der kirchlichen Tradition stammenden Anforderungen notwendige Elemente der Ehe sind; lediglich die Ordnungskompetenz wurde der weltlichen Gewalt zuerkannt"; DERS., Ehe. VII. Rechtlich. 2. Kirchliches Recht. B) Evangelisch: RGG⁴, Bd. 2, 1083-1085, 1084; KRESS, Ehe, 1078.

³⁶ Vgl. LACHNER, Wiederheirat, 122, unter Bezugnahme auf LUTHER selbst sowie auf verschiedene Autoren protestantischer Provenienz. Vgl. BERNHARD/LEFEBVRE/RAPP, Réforme, 218; DIETERICH, Eherecht, 39.

³⁷ Vgl. LUTHER, Von Ehesachen: WA 30 III, 205, 13-27.

³⁸ Eine dezidierte, quellenorientierte Darstellung der Genese des Eheverständnisses Martin LUTHERS bietet HELL, S., Die konfessionsverschiedene Ehe. Vom Problemfall zum verbindenden Modell. Freiburg i.Br.-Basel-Wien 1998, 31-38. Silvia HELL weist auf, dass LUTHER im Jahr 1519 die Ehe noch ohne Schwierigkeiten als Sakrament bezeichnen kann (ebd., 31-32; vgl. hierzu die einschlägigen, bereits von JORDAHN, B., Die Trauung bei Luther: Luther 24 (1953) H. 1, 11-26, 13-18, vorgelegte quellengestützte, Darstellung, auch STEIN, Luther über Eherecht, 172; KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 180-181). In einer späteren Phase, als sich LUTHERS reformatorisches Sakramentenverständnis abzuzeichnen begann, bestritt er, dass die Ehe zu den Sakramenten des Neuen Bundes zu zählen sei, denn es „mangele an der Einsetzung (institutio) und Verheißung Gottes (promissio divina)“ (HELL, Ehe, 28). LUTHER ging also davon aus, dass Gott den Sakramenten „besondere Verheißungen gegeben hat, die Glauben wirken und fördern“ (SEEBERG, R., Dogmengeschichte, Bd. IV/1. Leipzig 31917, 316) und nicht, „dass sie als «opus operatum» wirksam sind“ (HELL, Ehe, 28). Auch sei der von PAULUS verwendete Begriff „mysterion“ nicht mit „sacramentum“, der lateinischen Übersetzung zu identifizieren (vgl. ebd., 29). Schließlich sei die Ehe, wie sie von der Schöpfung her von Gott gewollt ist, lediglich „eine Figur und ein Vorbild Christi und der Kirche“ („Sit ergo Matrimonium figura Christi et Ecclesiae“ [LUTHER, De captivitate Babylonica: WA 6, 553, 9]). „Zwischen der Ehe und dem Verhältnis Christi zu seiner Kirche bestehe eine figurative Verbindung. ... Der figurative Charakter genügt Luther jedoch nicht, um von einem Sakrament zu sprechen“ (HELL, Ehe, 34). Ehe ist also nach LUTHER nicht Sakrament in dem Sinne, dass sie Erlösung bewirken könnte. Vgl. DIETERICH, Eherecht, 38-39; JORDAHN, B., Zur Entwicklung der evangelischen Trauliturgie: DOMBOIS, H. / SCHUMANN, F.K. (Hrsg.), Weltliche und kirchliche Eheschließung. Beiträge zur Frage des Eheschlie-

nicht abgewertet wissen wollte³⁹, er andererseits die Ehe der kirchlichen Ehejudikatur entziehen wollte⁴⁰. Von hierher ist es zu verstehen, dass LUTHER in seinem als „Handreichung für die pastoralen Aufgaben“⁴¹ konzipierten Traubüchlein⁴² die Ehe als ein weltliches Geschäft bezeichnet⁴³. Er wollte damit auch den „Auftrag des geistlichen Amtes in der Kirche herausstellen“⁴⁴.

Für LUTHER ist also die Ehe als „ein universales menschliches Phänomen“⁴⁵ in der Schöpfungsordnung⁴⁶, d.h. als „eine Institution des göttlichen Rechts“⁴⁷

ssungsrechts. (Glaube und Forschung. Veröffentlichungen der Evangelischen Studiengemeinschaft 6) Gladbeck 1953, 72-98, 92; GÄCKLE, Ehe, 473.

39 So ist die Ehe „ein »weltlich Ding«, also ein »Stand« und eine Ordnung, die auch für Nichtchristen einsehbar und gültig sind“ (KRESS, Ehe, 1078). Vgl. KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 188.

40 Vgl. KILLERMANN, Auseinandersetzung, 422-423.

41 STEIN, Luther über Eherecht, 175.

42 Da seine Äußerungen zur Ehe in der Praxis bisweilen Unsicherheiten auslösten, verfasste LUTHER neben dem ‚Kleinen Katechismus‘ das ‚Traubüchlein für die einfältigen Pfarrherrn‘, um so klare Weisungen für die Praxis zu geben. Vgl. SUPPAN, K., Die Ehelehre Martin Luthers. Theologische und rechtshistorische Aspekte des reformatorischen Eheverständnisses. Salzburg-München 1971, 90: „Das Traubüchlein versteht sich ... in erster Linie nicht als rechtliche oder dogmatische Schrift, sondern als Grundlage für die liturgische Handlung der kirchlichen Trauung gemäß den Auffassungen der Reformation. Trotzdem findet sich in ihr in kurzer Fassung auch, was Luther theologisch unter Trauung und Ehe verstand“. Eine literar- und liturgiegeschichtliche Analyse des Traubüchleins im Vergleich mit der Vorlage, BUGENHAGENS zeitgenössischem Trauungsformular, bietet KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 193-200.

43 Vgl. LUTHER, M., Der kleine Katechismus für die gemeinen Pfarrherrn und Prediger, darin: Ein Traubüchlein für die einfältigen Pfarrherrn: Die UG 544-553, S. 566-572, UG 544, S. 566. BAUMANN, U., Die Ehe – ein Sakrament? Zürich 1988, 29-30: „Wer wie Luther zum Schluß gekommen war, Eheangelegenheiten seien bei einer weltlichen oder doch weltlich-kirchlich gemischten Gerichtsbarkeit besser aufgehoben ... dem blieb in der Tat kein anderer Weg, der Kirche ihren Anspruch zu bestreiten, als nachzuweisen: Die Ehe ist nicht Sakrament“. Vgl. JORDAHN, Trauliturgie, 89-90.

44 KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 197.

45 BRUNNER, P., Theologie der Ehe als ökumenische Aufgabe: DERS., Bemühungen um die einigende Wahrheit. Aufsätze. Göttingen 1977, 216-244, 233; vgl. NEUNER, P., Geeint im Leben – getrennt im Bekenntnis? Die konfessionsverschiedene Ehe. Lehre – Probleme – Chancen. Düsseldorf 1989, 82.

46 Vgl. RAMBOW, Luthers Auffassung, 316-318; WITTE, Marriage, 49; KINDER, E., Die Ehe: LELL, J., NITZSCHKE, K., SUCKER, W. (Hrsg.), Die Mischehe. Handbuch für die evangelische Seelsorge. Im Auftrage des Konfessionskundlichen Instituts des

in der göttlichen Naturordnung⁴⁸ begründet⁴⁹. Somit ist die Ehe ein weltlicher Stand⁵⁰. Insofern kann sie von LUTHER als „ein weltliches Geschäft“⁵¹ charakterisiert werden, das jedoch für ihn ganz und gar an den Glauben gebunden⁵² ist. Damit betont LUTHER gleichzeitig unmissverständlich die geistliche Dimension der im Glaubensgehorsam gelebten Ehe⁵³, denn „damit etwas geistlich ist, muß nur der Glaube dazukommen“⁵⁴. Die Ehe ist aus der Perspektive evangelischen Glaubens⁵⁵ keine rein menschliche Satzung, sondern sie ist eine göttliche Ordnung⁵⁶, d.h. sie ist als ein göttlicher Stand⁵⁷, von Gott

Evangelischen Bundes. Göttingen 1959, 9-35, 12 mit zahlreichen Belegen aus den Werken LUTHERS.

- 47 LIERMANN, H., Evangelisches Kirchenrecht und staatliches Eherecht in Deutschland. Rechtsgeschichtliches und Gegenwartsprobleme: WÜRTENBERGER, T. / MAIHOFFER, W. / HOLLERBACH, A. (Hrsg.), Existenz und Ordnung. Festschrift Erik WOLF zum 60. Geburtstag. Frankfurt 1962, 109-121, 110.
- 48 Vgl. Die Apologie der Konfession: UG 80-359, S. 125-437, UG 258, S. 335, Art. 16.
- 49 Vgl. die Zusammenfassung der einzelnen Argumente in der Anschauung LUTHERS der Ehe als weltliche Angelegenheit bei WILKENS, E., Marriage: BODENSIECK, J. (Hrsg.), The Encyclopedia of the Lutheran Church, Bd. II. Minneapolis 1965, 1486-1489, 1487.
- 50 Vgl. LUTHER, Traubüchlein: UG 544, S. 566.
- 51 Ebd.
- 52 Vgl. KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 188; WANNENWETSCH, B., Die Freiheit der Ehe. Das Zusammenleben von Frau und Mann in der Wahrnehmung evangelischer Ethik. (Evangelium und Ethik 2) Neukirchen-Vluyn 1993, 232-233.
- 53 Vgl. DIETERICH, Eherecht, 34; JORDAHN, Trauliturgie, 87; KILLERMANN, Auseinandersetzung, 420-421; LIERMANN, H., Rezension zu: Dieterich, H., Das protestantische Eherecht bis zur Mitte des 17. Jahrhunderts. (JusEccl 10) München 1970: ZRG Kan.Abt. 57 (1971) 425-428, 426; RAMBOW, Luthers Auffassung, 318-320; ZARNCKE, L., Der geistliche Sinn der Ehe bei Luther: Theologische Studien und Kritiken. Eine Zeitschrift für das gesamte Gebiet der Theologie NF I 106 (1934/35) 20-39., 24; ALTHAUS, P., Luthers Wort von der Ehe: Luther 24 (1953) H. 2, 1-10, 10.
- 54 HEGE, Entwicklung, 26.
- 55 Vgl. HONECKER, M., Profile - Krisen - Perspektiven. Zur Lage des Protestantismus. (Bensheimer Hefte 80) Göttingen 1997, 106.
- 56 Vgl. PÖHLMANN, Verständnis, 490; STEIN, Luther über Eherecht, 174.
- 57 LUTHER, Traubüchlein: UG 546, S. 567. Vgl. auch LUTHERS Ausführungen im großen Katechismus: UG 670, S. 645: „Darum will er ihn auch von uns als einen göttlichen, seligen Stand geehrt, gehalten und geführt haben; hat er ihn doch zuerst vor allen anderen eingesetzt“. Vgl. UG 671, S. 646: „Darum habe ich immer gelehrt, man solle diesen Stand nicht verachten noch schimpflich beurteilen, wie es die blinde Welt und unsere falschen Geistlichen tun, sondern man solle ihn einschätzen nach Gottes

angeordnet und eingesetzt⁵⁸ und von ihm „vor allen Ständen aufs Reichlichste gesegnet“⁵⁹ worden⁶⁰. Daher kann LUTHER die Ehe als „geistlichen“⁶¹ bzw. „aller geistlichsten Stand“⁶² bezeichnen. Die Ehe ist „als von Gott gewollte und gesegnete Schöpfungsordnung ... der eigentlich wahre geistliche Stand“⁶³, denn die Ehe steht unter dem Wort Gottes. Gott selbst hat die Ehe „supralapsarisch, vor dem Sündenfall“⁶⁴ gestiftet⁶⁵ und als sein Werk ist der Ehe

Wort, durch das er geschmückt und geheiligt ist. Er ist nicht bloß anderen Ständen gleichgesetzt, sondern geht ihnen allen vor und übertrifft sie, mag es sich um Kaiser, Fürsten, Bischöfe und wer sie sein wollen, handeln. Denn was geistliche wie weltliche Stände sind, – beide müssen sich demütigen und sich alle in diesem Stande finden lassen, wie wir hören werden. Darum ist es nicht ein besonderer, sondern der allgemeinste, edelste Stand, der durch den ganzen Christenstand, ja durch alle Welt geht und reicht“.

58 Vgl. GÄCKLE, Ehe, 473.

59 LUTHER, M., Der große Katechismus: UG 565-870, S. 583-770: UG 670, S. 645; vgl. ebd., 674, S. 648, wo LUTHER erneut betont, dass die Ehe „ein seliger Stand ist und Gott wohlgefällt“.

60 Vgl. erläuternd hierzu HEGE, Entwicklung, 26-27: „Weltlich heißt für Luther nicht dasselbe, was es in der Sprache unserer Zeit bedeutet. Weltlich bedeutet für Luther nicht, dass die Ehe dem Bereich Gottes entnommen wäre. Die Ehe, ein weltlich Ding, damit will Luther sagen: Sie gehört in den ersten Glaubensartikel, nicht in den zweiten. Für Luther ist ‚äußerlich, leiblich, weltlich, irdisch‘ eine religiöse Kategorie. Die Ehe ist etwas durchaus Eigenständiges, sie ist aber deswegen nicht von Gott los“. S. a. STAMM, Luthers Stellung, 72: „Gott ehrt und preist den Ehestand ... und bestätigt und schützt ihn durch sein Gebot. Deshalb müssen auch die Christen im Ehestand einen göttlichen, seligen Stand sehen, eingesetzt vor allen Ständen, damit Mann und Frau zusammenhalten, Kinder zeugen und ihre Kinder zur Ehe Gottes großziehen. ... So durch das Wort Gottes ausgezeichnet und geheiligt, übertrifft der Ehestand alle anderen Stände ... Er ist der allgemeinste, edelste Stand, reicht durch den ganzen Christenstand und durch die ganze Welt“. Vgl. KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 187, 191.

61 Vgl. LUTHER, Traubüchlein: UG 546, 567; LUTHER, M., Das siebente Kapitel S. Pauli zu den Corinthern (1523): WA 12, 88-142, 105, 22; LUTHER, M., Ein Hochzeit predigt über den spruch zun Hebreern am dreizehenden Capitel. (8. Januar 1531) – Predigt Nr. 6: WA 34 I, 50-75, 59, 18.

62 Vgl. LUTHER, Das siebente Kapitel S. Pauli zu den Corinthern: WA 12, 105, 19. Vgl. LUTHER, Der große Katechismus: UG 671, S. 646: „Darum habe ich immer gelehrt, man solle diesen Stand nicht verachten noch schimpflich beurteilen ..., sondern man solle ihn einschätzen nach Gottes Wort, durch das er geschmückt und geheiligt ist. Er ist nicht bloß anderen Ständen gleichgesetzt, sondern geht ihnen allen vor und übertrifft sie“

63 HELL, Ehe, 23; vgl. LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 302, 5-15.

64 KRESS, Ehe, 1078.

eine von Gott der Schöpfungsordnung eingestiftete innere Dynamik eigen⁶⁶. LUTHER wendet sich gegen eine Profanisierung der Ehe⁶⁷, da diese für ihn eine „ordinatio et institutio divina“⁶⁸ darstellt und Abbild des Sakraments CHRISTI und der Kirche ist⁶⁹. Zwar wird durch die Ehe keine erlösende Gnade vermittelt und deshalb ist für LUTHER die Ehe eben kein Sakrament im eigentlichen Sinn⁷⁰, aber insofern es sich für LUTHER bei der von Gott geschaffenen Schöpfungsordnung um das tiefste menschliche Gleichnis für das Handeln Gottes in Gnade handelt⁷¹, kann LUTHER in seinem Traubüchlein, konkret in dem Segensgebet über die Eheleute, von der Ehe als dem „Sakrament Deines lieben Sohnes Jesu Christi und der Kirche, seiner Braut“⁷² sprechen.

65 JORDAHN, Trauung, 19; vgl. ALTHAUS, Luthers Wort, 5-6.

66 Vgl. HELL, Ehe, 27.

67 Vgl. DIETERICH, Eherecht, 34; KOCH, Eheverständnis, 50; BRUNNER, Theologie der Ehe, 232.

68 LUTHER, Genesisvorlesung: WA 42, 100, 26; vgl. LUTHER, Traubüchlein: UG 553, 572; vgl. ebd. 546, 567.

69 Vgl. LUTHER, Traubüchlein: UG 553, S. 571-572.

70 Vgl. ZARNCKE, Sinn, 30-32.

71 Vgl. LAZARETH, W., Luther on the Christian Home. Philadelphia 1960, 199-200.

72 LUTHER, Traubüchlein: UG 553, S. 571-572. Das Segensgebet in seiner Ganzheit lautet: „Herr Gott, der Du Mann und Weib geschaffen und zum Ehestand verordnet hast, [der Du] sie außerdem mit der Frucht des Leibes gesegnet und das Sakrament Deines lieben Sohnes Jesu Christi und der Kirche, seiner Braut, in ihnen zeichenhaft abgebildet hast, wir bitten Deine grundlose Güte, Du wollest diese Deine Stiftung, Ordnung und Segen nicht wegrücken noch verderben lassen, sondern gnädig in uns bewahren durch Jesus Christus, unserem Herrn, Amen“. Die lateinische Ausgabe gibt „das Sakrament ... Deines lieben Sohnes Jesu Christi und der Kirche“ (UG 553, S. 671-672) wieder mit „mysterion conjunctionis et dilectionis inter dilectum filium tuum Jesum Christum et ecclesiam“ (LUTHER, M., Catechismus minor pro parochis et concionatoribus, darin: De copulatione conjugum pro rudioribus parochis: BSLK 2, 528-534, 534, 8-11). Wenn LUTHER hier Sakrament mit mysterion übersetzt, so begegnet an dieser Stelle sein philologisches Argument gegen die Ehe, verstanden als ein Sakrament, das heilswirksam sei. So sei der von PAULUS in Eph 5,31 verwendete Begriff mysterion (=Geheimnis), der im Lateinischen mit sacramentum übersetzt worden sei, viel weiter zu fassen, als der terminus technicus «sacramentum». So beziehe sich die Paulinische Rede vom mysterion auf die geheimnisvolle Beziehung zwischen Christus und seiner Gemeinde und könne nicht unmittelbar auf die Ehe bezogen werden. Vgl. LUTHER, De captivitate Babylonica: WA 6, 552, 10-13: „Paulus sacramentum magnum in Christo et Ecclesia se praedicare dicit, illi vero in masculo et femina praedicant. Si sic licet in sacris literis libidinari, quid mirum, si quodlibet in ea vel centum sacramenta licet invenire?“ Demgegenüber stellt LUTHER jedoch in seiner Predigt aus dem Jahr 1536 heraus, dass der Ehe eine nur dem Glaubenden erkennbare

Martin LUTHER kritisierte vehement die kirchliche Ehelehre und stellte in diesem Zusammenhang insbesondere die Sakramentalität und eine legalistisch abgesicherte absolute Unauflöslichkeit der Ehe und deren von ihm als zu rigoros empfundene Interpretation⁷³ sowie den Jurisdiktionsanspruch der Kirche über die Ehe infrage⁷⁴. Theologisch AUGUSTINUS verhaftet, teilte LUTHER die mittelalterliche Auffassung vom Wesen der Ehe, und damit auch die Vorstellung vom *remedium concupiscentiae*⁷⁵. LUTHER lehnte jedoch die Lehre von der Sakramentalität der Ehe ab, da sie nicht schriftgemäß sei. Dennoch sei die Ehe, insofern sie als gute Schöpfungsordnung Gottes verstanden und gelebt wird, Christuszeichen⁷⁶. Die Ehe wird so zum Zeichen für ein grundlegendes

geistlich-heilige Qualität innewohnt, die von der im materiellen verbleibenden Rationalität des Profanen nicht erfasst werden kann: „Es ist uberaus ein hoch, herrlich, unaussprechlich Ding, das Gott ynn dem Ehestand bezeichnet, Ich sage aber (spricht er) jnn Christo und der Christenheit, Das ist, jn dieser geistlichen Hochzeit, Es heisst aber ein Geheimnis, das ist, ein Verborgnen, Heimlich ding welchs im Geist allein durch den Glauben und nach dem wort, nicht durch vernunft oder nach dem ansehen erkand wird“. Von hierher ist die Auffassung von PETERS, A., Kommentar zu Luthers Katechismen 5: Die Beichte. Die Haustafel. Das Traubüchlein. Das Taufbüchlein. Mit Beiträgen von F. SCHULZ und R. KELLER, hrsg. v. G. SEEBASS. Göttingen 1994, 151-154, zu relativieren, der betont, dass LUTHER mit dem Terminus Sakrament ausschließlich „Jesu Selbsthingabe an die Kirche“ (ebd., 151) zu bezeichnen beabsichtige. Vgl. vielmehr auch LUTHER, *De captivitate Babylonica*: WA 6, 552, 14-16, wo er in der menschlichen Ehe einen Reflex der Verbindung zwischen Christus und der Kirche erblickt. Er rezipiert hier die erasmische Exegese des Vulgatatextes in Eph 5,32. Vgl. auch BRUNNER, *Theologie der Ehe*, 219: „Auch in Eph 5,32 ist nach Luther mit sacramentum das Christusmysterium gemeint, nämlich jene res secreta et magna, die Christus und die Kirche ist“. Zuvor weist BRUNNER ebd. ausdrücklich auf LUTHERS Überzeugung hin, dass dieses Mysterium „nur mit dem Glauben des Herzens gefaßt wird“.

73 Vgl. GAUDEMET, J., *Le mariage en occident. Les moeurs et le droit*. Paris 1987, 279.

74 Vgl. LUTHER, *Traubüchlein*: UG 544, S. 566; ALTHAUS, *Luthers Wort*, 6; BONHOEFFER, D., *Ethik*. München 1949, 118; HECKEL, J., *Lex charitatis. Eine juristische Untersuchung über das Recht in der Theologie Martin Luthers*. (Abhandlungen der Bayerischen Akademie der Wissenschaften. Philosophisch-historische Klasse. NF H. 36) München 1953, 145; HEGE, *Entwicklung*, 25; KOCH, *Eheverständnis*, 54; NOCKE, F.J., *Sakramententheologie. Ein Handbuch*. Düsseldorf 1997, 267.

75 Vgl. LUTHER, *Die Schmalkaldischen Artikel*, Art. 11: UG 454, S. 496; SCHÄFER, *Ehe*, 1076.

76 Vgl. LUTHER, *De captivitate Babylonica*: WA 6, 550, 25-551, 2: „Diximus, in omni sacramento haberi verbum promissionis divinae, cui credi oporteat ab eo, qui signum suscipit, nec solum signum posse sacramentum esse. Nusquam autem legitur, aliquid gratiae dei accepturum, quisquis uxorem duxerit. Quin nec signum est divinitus institutum in Matrimonio. Nec enim uspiam legitur a deo institutum, ut aliquid significaret, licet omnia quae visibilibus geruntur possint intelligi figurae et allegoriae rerum

sakramentales Geschehen, nämlich für CHRISTUS selbst, der sich mit seiner Kirche verbindet⁷⁷. Insofern ist die Ehe dennoch ein gottgewollter, heiliger Stand, eine Allegorie für die unauflösliche Verbindung zwischen CHRISTUS und seiner Gemeinde⁷⁸, wenn auch kein Sakrament im strengen Sinn⁷⁹. In diesem Zusammenhang wandte LUTHER „sich gegen ein mechanistisches Missverständnis der allzu objektivistisch und juristisch verstandenen Sakramente“⁸⁰. Außerdem wies LUTHER im Kontext der Sakramentenlehre einen mechanistischen Gnadenbegriff zurück, wobei er jedoch zugesteht, man könne die Lehre von der Sakramentalität der Ehe „in Liebe ertragen, wie so manche andere kirchliche Handlung von den Gläubigen in Liebe und Geduld hingenommen werden müsse, da sie dem Glauben nicht hinderlich sei“⁸¹. Dabei hielt LUTHER an der Unauflöslichkeit der Ehe fest⁸². Wenn LUTHER sich in Einzel-

invisibilium. At figura aut allegoria non sunt sacramenta, ut nos de sacramentis loquimur. Deinde, cum matrimonium fuerit ab initio mundi et apud infideles adhuc permaneat, nullae subsunt rationes, ut sacramentum novae legis et solius Ecclesiae possit dici. Non minus enim erant Matrimonia patrum sancta quam nostra, nec minus vera infidelium quam fidelium, nec tamen in eis ponunt sacramentum. Ad haec sunt apud fideles quoque impii coniuges, quibusvis gentibus peiores, cur hic sacramentum dici debet, et non apud gentiles?“

77 Vgl. KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 200.

78 MOLINSKI, Theologie der Ehe, 149: „Die Ehe ist ... ein äußeres Zeichen der Inkarnation. In der christlichen Ehe soll dementsprechend das konkretisiert werden. ... Indem die Ehe in die Heilsabsichten Gottes hineingenommen und in enge Beziehung zum Christus-Kirche-Verhältnis gebracht wird, wird sie implizit gleichzeitig in die Erlösungsordnung einbezogen“.

79 Vgl. ROUCHE, M., The Many Changes in the Concept of Christian Marriage and the Family throughout History: DEMMER, K. / BRENNINKMEIJER-WERHAHN, A. (Hrsg.), Christian marriage today. Washington 1996, 35-37, 30-31.

80 HEIMERL/PREE, KR, 157.

81 MOLINSKI, Theologie der Ehe, 149-150; vgl. LUTHER, De captivitate Babylonica: WA 6, 553, 9-13: „Sit ergo Matrimonium figura Christi et Ecclesiae, sacramentum autem non divinitus institutum sed ab hominibus in Ecclesia inventum, ignorantia tam rei quam verbi abductis, quae, cum fidei nihil obsit, ferenda in Charitate est, sicut et multa alia humana studia infirmitatis et ignorantiae in Ecclesia tolerantur, donec fidei et divinis literis non obsunt“.

82 Vgl. ZUBERT, B.W., Das notwendige Wissen über die Verschiedengeschlechtlichkeit und den Dauercharakter der Ehe in Kanonistik und Rechtsprechung von der Reformation bis zur Promulgation des CIC (1517-1917). Rechtshistorische Untersuchung. (MthStkan 41) St. Ottilien 1984, 19; JEDIN, H., Die Unauflöslichkeit der Ehe nach dem Konzil von Trient: REINHARDT, K. / JEDIN, H., Ehe – Sakrament in der Kirche des Herrn. (Ehe in Geschichte und Gegenwart 2) Berlin 1971, 61-135, 61: „Martin Luther leugnete die Sakramentalität der Ehe, ihre Unauflöslichkeit wollte er aber nicht abschaffen“. Vgl. auch NEUNER, Ehe, 83. Für LUTHER war die Unauflöslichkeit der

fällen aus pastoraler Motivation für die Zulassung zu einer neuen Eheschließung nach erfolgter Scheidung aussprach, so deshalb, weil eine Ehe durch den erfolgten Ehebruch dem Bande nach bereits gelöst sei; die Scheidung sei die rechtliche Konsequenz, wenngleich LUTHER stets empfahl, dem Partner in einem solchen Falle zu vergeben und die Ehe fortzusetzen und nicht in legalistischer Weise die Problematik scheiternder Ehe zu lösen⁸³. Im Zusammenhang mit der von ihm gestatteten Wiederheirat nach Scheidung argumentiert LUTHER unter Berufung auf PAULUS, wonach es besser sei, wieder zu heiraten als vor sexuellem Verlangen zu brennen. Später wurden von LUTHERS Anhängern die Ehescheidungsgründe in der Praxis zahlenmäßig ausgeweitet⁸⁴. LUTHER jedenfalls war der Überzeugung, dass CHRISTI Weisung über die Ehe als Lebensbund und seine Ablehnung der Scheidung ausschließlich das Gewissen des einzelnen binde. Es sei jedoch nicht möglich, nach solchen Prinzipien Recht zu sprechen⁸⁵. In diesem Kontext kann auch LUTHERS Ablehnung des Jurisdiktionsanspruches der Kirche über die Ehe⁸⁶ angemessen gewürdigt werden, da befürchtete, dass die kirchliche Rechtsprechung den wirklichen Bedürfnissen der bürgerlichen Ehedisziplin nicht gerecht werden könne⁸⁷. LUTHER hat also ganz entscheidend „die Wichtigkeit der spirituellen Dimension der Ehe betont,

Ehe sogar ein derart hoher Wert, dass er die Digamie, also die Wiederheirat eines Geistlichen nach Tod der Ehefrau, ursprünglich nicht zuließ. Vgl. hierzu STEIN, Luther über Eherecht, 182.

83 Vgl. STEIN, Martin Luthers Bedeutung, 35; KILLERMANN, Auseinandersetzung, 431-432.

84 Vgl. RICHTER, L., Beiträge zur Geschichte des Ehescheidungsrechts in der evangelischen Kirche. Berlin 1858, 15-24, 32-34; ELERT, W., Morphologie des Luthertums, Bd. 2, Soziallehren und Sozialwirkungen des Luthertums. München 21953, 108; DIETERICH, Eherecht, 105-108; FRIEDBERG, E., Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. Leipzig 61909, 513-515.

85 Vgl. MOLINSKI, Theologie der Ehe, 151; KILLERMANN, Auseinandersetzung, 433-434: „Es liegt Luther nicht, klar umrissene, allgemein verbindliche Gesetze aufzustellen. Prinzipien wie das der Unscheidbarkeit waren ihm zu abstrakt und zu wenig lebensnah. Für ihn handelt es sich im konkreten Fall immer um eine Sache des Gewissens, und er argumentiert aus der gegenwärtigen Lage heraus im Blick auf die Zukunft. Wenig hilfreich erscheint ihm daher, Untersuchungen über Vergangenes anzustellen. In Verbindung damit ist auch seine Haltung zur Ehescheidung zu sehen. Wenn eine Ehe – vor allem als Folge eines Ehebruchs, aber auch im Fall der Verweigerung ehelicher Lebensgemeinschaft – gescheitert ist, schließt er zumindest für den unschuldigen Partner eine neue Heirat nicht aus“.

86 Vgl. LUTHER, Traubüchlein: UG 544, S. 566; BONHOEFFER, Ethik, 118; HEGE, Entwicklung, 25; KOCH, Eheverständnis, 54; HECKEL, Lex charitatis, 145; ALTHAUS, Luthers Wort, 6.

87 Vgl. MOLINSKI, Theologie der Ehe, 150.

die Notwendigkeit eines persönlichen Glaubens der Gatten, seine Kritik wandte sich gegen allzu juristische Überlegungen im Hinblick auf die Unauflöslichkeit der Ehe und ein dezidiert mechanistisches Sakramentsverständnis⁸⁸.

Bei allem ist festzuhalten, dass es LUTHER wegen der „Ambivalenz der christlichen Ehe“⁸⁹ bei allen seinen Aussagen neben seiner Bezeichnung der Ehe als weltlich Ding nachhaltig um die Wertschätzung der Ehe als eines göttlich, seligen Standes⁹⁰ ging. LUTHER betrieb also in keiner Weise eine „Entsakralisierung der Ehe“⁹¹. Im Gegensatz dazu geht es LUTHER darum, die Ehe vor der „blinden Welt“, die den gottgestifteten Sinn der Ehe nicht zu erblicken vermag, zu schützen. In diesem Zusammenhang fordert er, die Ehe im Licht des Wortes Gottes zu betrachten⁹². Ehe wird nach LUTHER „allein im Glauben recht ergriffen und geführt“⁹³.

LUTHER hat die Ehe also nicht als zivilrechtlichen Vertrag⁹⁴ zwischen den Eheleuten verstanden, sondern vielmehr als „typologisches Abbild des Chri-

88 WEISS, A., Wie unauflöslich ist die Ehe? Nichtigkeit und Auflösung der Ehe in Recht und Praxis der katholischen Kirche: PUZA, R. / KUSTERMANN, A.P. (Hrsg.), Beginn und Ende der Ehe. Aktuelle Tendenzen in Kirchen- und Zivilrecht. (Motive-Texte-Materialien 66) Heidelberg 1994, 53-72, 56.

89 LIERMANN, Rezension Dieterich, 426.

90 Vgl. LUTHER, Der große Katechismus: UG 670, S. 645.

91 NEUNER, Ehe, 82; vgl. ebd.: Die Gesellschaft, „nicht die Kirche, gewährleistet die Öffentlichkeit der Eheschließung. Dies und nicht eine Entsakralisierung der Ehe ist der Kern von Luthers Wort von der Ehe als ‚weltlich Ding‘“. Vgl. in diesem Sinne auch BRUNNER, Theologie der Ehe, 233.

92 Vgl. PETERS, Kommentar 1, 239.

93 PETERS, Kommentar 1, 247.

94 Vgl. KILLERMANN, Auseinandersetzung, 419: LUTHER spricht „immer wieder von der Ehe als einem von Gott eingesetzten Stand für die Menschen. Die Ehe ist daher nicht ein Vertrag zwischen zwei Individuen, die sich aus eigener Initiative zusammenschließen und sich mit vorgegebenen und abgesprochenen Rechten und Pflichten aneinander binden. Sie ist nicht durch die Menschen konstituiert und legitimiert, sondern durch Gott für die Menschen“. Vgl. a. NEUNER, Ehe, 78-79: „Die Ehe ist durch Gottes Schöpfungswort und Auftrag begründet, sie ist ... nicht ein Vertrag zwischen den Eheleuten, sie gründet nicht in ihrem Willen oder ihrer Liebe, sondern in Gottes Gebot. Als göttliche Einrichtung ist die Ehe der heilige Stand schlechthin. ... Für Luther ist die Ehe Stand, Beruf und Berufung, nicht Vertrag. Sie ist von Gott gestiftet, nicht eine Vereinbarung von Menschen, die auf der Basis ihrer Liebe ihr Leben gemeinsam gestalten wollen. Nicht der gemeinsame Wille von Frau und Mann, sondern Gottes Schöpfung und Gebot begründet die Ehe. ... Es ist offensichtlich, dass diese Auffassung von der Ehe als Stand und Auftrag keineswegs lückenlos mit dem neuzeitlichen, weithin individualistisch-personal geprägten Eheverständnis übereinstimmt“.

stusmysteriums“⁹⁵. Überhaupt lag es LUTHER fern, die Ehe als Vertrag zu charakterisieren, sondern für ihn ist die Ehe ein Geschenk Gottes an den Menschen⁹⁶. Für LUTHER handelt es sich bei der Ehe um eine klar strukturierte Lebensordnung⁹⁷, der als dem Menschen vorgegebenem Stand *Unverfügbarkeit* eignet⁹⁸ und den er im Glaubensgehorsam⁹⁹ anerkennen und gemäß der Weisung Gottes leben soll. Denn diese Lebensordnung ist die von Gott gestiftete¹⁰⁰ und als solche dem Menschen vorgegebene¹⁰¹ Schöpfungsordnung,

95 BRUNNER, Theologie der Ehe, 220. Daher kann LUTHER auch in einer Traupredigt aus dem Jahr 1536 die Ehe kennzeichnen als das von Gott gestiftete „bilde und Exempel der hohen, unaussprechlichen gnade und liebe, so er uns jnn Christo erzeigt und schenckt als das aller gewisseste und lieblichste zeichen der hohesten, freundlichsten vereinigung zwisschen jm und der Christenheit und allen jren gliedern“ (LUTHER, Hochzeit predigt auff dem Schlos zu Eilenburg: WA 41, 549, 30-33; vgl. ebd., 561, 30-31, 37). LUTHER beschreibt hier Ehe als „heiligen Exempel oder fürbilde der geistlichen Hochzeit, darinn sein hertz und wille gegen uns leuchten sol, und wir uns alle teglich darin spiegeln sollen“ (ebd., 549, 36-37). Unter Verwendung ontologischer Begrifflichkeit versucht der evangelische Jurist Gerd HESSE die lutherische Position folgendermaßen zu kennzeichnen: Die kirchliche Trauung „ist nicht Substanzveränderung, aber auch nicht bloß Substanzerklärung, sondern Substanzzuspruch“ (HESSE, H.G., Evangelisches Ehescheidungsrecht in Deutschland. [Schriften zur Rechtslehre und Politik, Bd. 22] Bonn 1960, 51).

96 Vgl. ELERT, W., Die Ehe im Luthertum: Christentum und Wissenschaft 3 (1927) 185-198, 233-246, 305-313, 191; KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 200.

97 Vgl. KINDER, E., Die evangelische Auffassung von der Ehe und die Bedeutung der kirchlichen Trauung: Evangelisch-Lutherische Kirchenzeitung 7 (1953) 117-121, 118; vgl. ebd., 325: „Nach Luthers Auffassung von Gottes lebendig wirkendem Schöpfungswort ist die Ehe dagegen als «Stand» für den Menschen, nicht von den Menschen getragen, sondern von Gott gestiftet, und die Menschen werden von ihr getragen. Sie ist eine uns vorgegebene Lebensordnung, in die wir mit unserem Menschsein schöpfungsmäßig hineingerufen werden und über die wir darum nicht mehr verfügen, welche vielmehr über uns verfügt“. Vgl. KAWERAU, Reformation, 4; NEUNER, Ehe, 78-79.

98 Vgl. KINDER, Ehe, 13. Danach begibt sich der Mensch „in die Ehe als in ein schöpfungsmäßig Bereitetes hinein, über das man dann keine Verfügung mehr hat, welches vielmehr über einen verfügt“ (ebd.); KOCH, Eheverständnis, 51-52, 56; JORDAHN, Trauung, 21; TRÖGER, E., Eherecht. II. Evangelisches Eherecht. A. Das Wesen der Ehe nach evangelischem Verständnis: EstL³, Bd. 1, 628-633, 628.

99 Vgl. ZARNCKE, Sinn, 21.

100 „Darumb hatt gott mancherley stend vorordenet, in wilchen man sich uben unnd leyden leren soll, ettlichen den eelichen, den andern den geystlichen, den andern den regierenden stand, und allen befolen, mühe und arbeyt zu haben, das man das fleysch tödte und gewene zum todte ...“ (LUTHER, M., Ein Sermon von dem heiligen hochwürdigen Sakrament der Taufe (1519): WA 2, 724-737, 734, 24-28; vgl. DERS., Vom abendmal Christi, Bekenntnis Mart. Luther: WA 26, 261-509, 504, 30-31.).

d.h. die vom Menschen vorgefundene und von ihm anzunehmende Lebensordnung¹⁰².

Nach der Überzeugung LUTHERS habe die Kirche – und hier unterscheidet er sich grundlegend von der katholischen Eheauffassung – rechtlich nichts in Ehesachen zu regeln¹⁰³. Die von LUTHER aus pastoraler Motivation vorgenommene Ablehnung des kanonischen Eherechts hatte ihr Gegenüber in der Anerkennung der staatlichen Kompetenz in Ehesachen¹⁰⁴. Doch griff auch LUTHER in die äußere Ordnung der Institution Ehe insofern ein, als er die Autorität der Eltern in Eheschließungsangelegenheiten besonders betonte¹⁰⁵. Er tat dies auf dem Hintergrund der vielen heimlichen Verbindungen Minderjähriger ohne elterliche Zustimmung¹⁰⁶. Außerdem war diese Regelung insofern geistlich motiviert, als LUTHER deutlich machen wollte, dass die Ehepartner einander aus der Hand der Eltern als Gabe Gottes annehmen sollten¹⁰⁷. In diesem Zusammenhang lehnte LUTHER auch die kanonische Unterscheidung zwischen *sponsalia de futuro* und *sponsalia de praesenti* ab¹⁰⁸. Deshalb kennt LUTHER die Verlobung als Eheversprechen nicht, sondern Verlobung und Eheschließung sind für ihn eins¹⁰⁹, falls das Verlöbnis in der Öffentlichkeit und

101 Für Martin LUTHER ist die Ehe demnach „eyn nöttig natürlich ding“ (LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 276, 18).

102 Vgl. LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 300, 23-301, 4; ebd., 294, 18-295, 8; HEGE, Entwicklung, 33.

103 Vgl. LUTHER, Traubüchlein: UG 544, S. 566: „Weil demzufolge die Hochzeit und der Ehestand ein weltliches Geschäft ist, gebührt es uns Geistlichen oder Kirchendienern keineswegs, in sie ordnend einzugreifen oder hineinzuregieren, sondern wir lassen einer jeden Stadt und jedem Land hierin ihren Brauch und ihre Gewohnheit, wie sie gängig ist“; BONHOEFFER, Ethik, 118; HEGE, Entwicklung, 25; KOCH, Eheverstandnis, 54; HECKEL, Lex charitatis, 145; ALTHAUS, Luthers Wort, 6; STEIN, Luther über Eherecht, 175.

104 Vgl. SCHILD, Ehe, 339.

105 Vgl. MICHAELIS, Luthers eherechtliche Anschauungen, 51-56; STEIN, Luther über Eherecht, 176; WITTE, Marriage, 58-61. Zu den Fragen des Elternkonsenses vgl. zusammenfassend DIETERICH, Eherecht, 56-59.

106 Vgl. LUTHER, M., Das Euangelium am tage der heyligen drey kunige. Matth. 2, 1-12: WA 10 I (1), 555-739, 642, 21-22; NEUNER, Ehe, 79; BEYKIRCH, U., Von der konfessionsverschiedenen zur konfessionsverbindenden Ehe? Eine kirchenrechtliche Untersuchung zur Entwicklung der gesetzlichen Bestimmungen. (FzK 2) Würzburg 1987, 54; SCHÄFER, Ehe, 1076.

107 Vgl. RAMBOW, Luthers Auffassung, 318.

108 Vgl. LUTHER, Von Ehesachen: WA 30 III, 211, 27-212, 19; BERNHARD/LEFEBVRE/RAPP, Réforme, 220; FRIEDBERG, Lehrbuch, 482.

109 Vgl. GAUDEMET, Le mariage, 280; FRIEDBERG, Lehrbuch, 483.

bedingungslos erfolgte¹¹⁰. Ihm ging es dabei um eine Vereinfachung und Vereinheitlichung der Eheschließungsform¹¹¹. Wenngleich für LUTHER bereits während der Verlobung der ehhebegründende Konsens ausgetauscht wurde¹¹², unterschied er dennoch graduell zwischen Verlobung und Heimführung¹¹³. Dies brachte er zum Ausdruck durch die Begriffe „verlobte Ehe“¹¹⁴ und „Ehe ym werck“¹¹⁵. Von hierher wird es verständlich, wenn LUTHER davon spricht, dass die Eheleute mit der kirchlichen Trauung ihre Ehe „in Gottes Namen anfangen und es wohl gerate“¹¹⁶, denn mit der ehelichen Gemeinschaft beginnt die Ehe im Werk, deren Grundlage die vorausgegangene kirchliche Trauung ist, für den Fall, dass eine wirklich christlich geführte Ehe beabsichtigt ist¹¹⁷. Dies wird auch in der Trauhandlung selbst deutlich. Hierbei handelt es sich nicht wie bei der katholischen Trauung um eine Eheschließung im Vollsinn, aber es ist auch nicht ein bloßes Akzidenz zur allein wesentlichen zivilen Ehewillenserklärung. Durch die kirchliche Trauung kommt für LUTHER in aller Klarheit zum Ausdruck, dass es sich bei der Ehe um eine Institution gemäß der Ordnung Gottes¹¹⁸ um einen wahrhaft göttlichen Stand¹¹⁹ handelt, der nach Gottes Willen und Gebot unauflöslich ist¹²⁰, worauf LUTHER immer wieder nachdrücklich hinweist¹²¹.

110 Vgl. DIETERICH, Eherecht, 54.

111 Vgl. KILLERMANN, Auseinandersetzung, 421-422; SUPPAN, Ehelehre, 83.

112 Vgl. KILLERMANN, Auseinandersetzung, 421.

113 Vgl. SUPPAN, Ehelehre, 72-74.

114 LUTHER, Von Ehesachen: WA 30 III, 227, 4.

115 Ebd., 217, 19.

116 LUTHER, Traubüchlein: UG 550, S. 569.

117 Vgl. LUTHER, Von Ehesachen: WA 30 III, 217, 18-22.

118 Vgl. PETERS, Kommentar 5, 142: „die Ehe ist zuerst und zuletzt nicht einfach eine zwischenmenschliche Einrichtung oder gar Vereinbarung zum wechselseitigen Gebrauch von Geschlechtsfunktionen, sie ist eine Stiftung des Dreieinigen Gottes. Dies freilich kann allein in der Gemeinde der Christgläubigen erkannt und geglaubt, vollzogen und gelebt werden“. Vgl. ELERT, W., Das christliche Ethos. Hamburg ²1961, 99; BOEHMER, J., Luthers Ehebuch. Was Martin Luther Ehelosen, Eheleuten und Eltern zu sagen hat. Ein Buch zur Geschlechts- und Geschlechterfrage. Zwickau o.J., 8-14.

119 Vgl. LUTHER, Traubüchlein: UG 546, S. 567: „Denn wenns auch ein weltlicher Stand ist, so hat er dennoch Gottes Wort für sich und ist nicht von Menschen erdichtet oder gestiftet wie der Stand der Mönche und Nonnen“.

120 Vgl. HECKEL, Lex charitatis, 103; DIETERICH, Eherecht, 49; LÄHTEENMÄKI, O., Sexus und Ehe bei Luther. (Schriften der Luther-Agricola-Gesellschaft [in Finnland] 10) Turku 1955, 107, der ebd. erläutert, dass nach LUTHER „die Ehegatten nicht nur in

Daher lehnt LUTHER in aller Bestimmtheit die säkulare Sichtweise der Ehe ab¹²², wonach es sich bei der Ehe um ein rein weltliches Geschäft handle, das keinen Bezug zu Gott habe¹²³. Es ist also festzuhalten, dass LUTHER von der Doppelnatur der Ehe überzeugt ist. Die Ehe, insofern es sich um die bei der Schöpfung von Gott gewollte und begründete handelt¹²⁴, gehört dem Reich CHRISTI, d.h. dem Reich Gottes zur Rechten an¹²⁵. Insofern es sich jedoch um die konkret gelebte Ehe handelt, „steht sie unter dem Zeichen der Sünde. Als Teil der ‚gefallenen Welt‘ ist auch die rechtliche Regelung der Ehe in den Kompetenzbereich der weltlichen Gewalt zu weisen. Auch die im Glauben geführte Ehe von Christen bleibt nach LUTHER ein weltliches, leibliches Ding, da auch der Christ unter der Sünde steht“¹²⁶ und er dadurch die göttliche Schöpfungsordnung in seinem eigenen Sinne zu manipulieren sucht.

Das Kennzeichen der ehelichen Gemeinschaft, die eheliche Liebe¹²⁷, charakterisiert LUTHER als die Wandlung der Selbstbezogenheit in die Ausrichtung auf den Partner. Insofern kann er die Ehe verstehen als „ynn der liebe gesetz verfasst“¹²⁸. Da die Ehe aber ein weltliches Ereignis ist, „gelangt sie zur vollen Entfaltung als christlicher Beruf in der notvollen Wirklichkeit des alltäglichen

der Kirche oder im Gerichtssaal aneinander gebundene Menschen [sind], sondern ihr Bund gründet sich auf Gottes schöpferisches Wort“; LIERMANN, Rezension Dieterich, 428.

121 Vgl. z.B. LUTHER, *De captivitate Babylonica*: WA 6, 555, 3-4; LUTHER, *Von Ehesachen*: WA 30 III, 241, 1-242, 8; LUTHER, *Traubüchlein*: UG 551, S. 569.

122 Vgl. DOMBOIS, H., *Kirche und Eherecht. Studien und Abhandlungen, 1953-1972*. (Forschungen und Berichte der Evangelischen Studiengemeinschaft 29) Stuttgart 1974, 84-88; DIETERICH, *Eherecht*, 33.

123 Vgl. ALTHAUS, P., *Die Ethik Martin Luthers*. Gütersloh 1963, 93.

124 Vgl. SCHILD, *Ehe*, 337.

125 Vgl. LACHNER, *Wiederheirat*, 123.

126 Ebd.; vgl. SUPPAN, *Ehelehre*, 87: „Auch aus der Bedeutung, die der Ehe für Kirche und Staat zukommt, ergibt sich notwendigerweise eine Zweiteilung der Einflusssphäre. Verstanden als ‚fons politiae‘ ist die Ehe Bestandteil und unbedingt notwendige Einrichtung der staatlichen Gesellschaft. Der Staat hat aber nur Interesse an einer genauen rechtlichen Festlegung der Institution der Ehe, ohne damit Verantwortung für die einzelne Ehe zu übernehmen. Den rechtlichen und damit äußeren Bereich der Ehe übertrug Luther denn auch ohne jede Einschränkung der weltlichen Obrigkeit“. Vgl. PETERS, *Kommentar* 1, 241.

127 Vgl. ELERT, *Ehe*, 195.

128 LUTHER, *Das siebente Kapitel S. Pauli zu den Corinthern*: WA 12, 101, 15.

Daseins, wo sich nach Gottes Gericht in Gen 3,16ff. das Kreuz in vielerlei Gestalt zeigt“¹²⁹.

LUTHER wandte sich mit aller Entschiedenheit gegen die Ehescheidung¹³⁰. Dabei gehörte für LUTHER „zur Ordnung der Ehe ... auch die Feststellung ihrer Ungültigkeit oder dass sie nicht mehr besteht. Den modernen Begriff der Ehescheidung sollte man hier nur mit Zurückhaltung einführen; es gibt keine irdische Instanz, die das Recht hätte, wieder zu scheiden, was Gott zusammengefügt hat“¹³¹. Mit der Problematik scheiternder Ehen konfrontiert, ist LUTHER im Laufe der Zeit in seinen Äußerungen zur Ehescheidung immer strenger geworden¹³².

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass LUTHER den Begriff Ehescheidung inhaltlich anders füllte als die zeitgenössische Kanonistik. Im damaligen kanonischen Recht handelt es sich, wenn von Scheidung gesprochen wurde, immer um eine räumliche Trennung der Ehegatten bei weiter bestehendem Eheband, was eine Wiederheirat aufgrund des trennenden Ehehindernisses des bestehenden Ehebandes ausschloss¹³³. LUTHER bekennt unmissverständlich

129 SCHILD, Ehe, 338.

130 Vgl. LUTHER, Die Schmalkaldischen Artikel, Art. 11: UG 454, S. 496.

131 KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 191.

132 Vgl. NEUNER, Ehe, 83. Die Aussagen LUTHERS zu Ehe, lebenslanger Bindung und Scheitern der Ehe finden sich – hier chronologisch geordnet – in folgenden Schriften: LUTHER, Von der babylonischen Gefangenschaft der Kirche (1520) – hierbei handelt es sich um die durch den katholischen Theologen Thomas MURNER 1521 besorgte bis heute anerkannte Übersetzung der von LUTHER lateinisch verfassten Schrift *De captivitate Babylonica*: WA 6, 555-560; LUTHER., *Vom ehelichen Leben* (1522): WA 10 II, 287-292; *Das siebente Kapitel S. Pauli zu den Corinthern* (1523): WA 12, 118-121; *Predigt am Sonntag Exaudi* (1524): WA 15, 558-562; *Ein ander Sermon an dem andern Sonntage nach der erscheinung Christi* (1519): WA 21, 66-74; *Von Ehesachen* (1530): WA 30 III, 215-244; *Luther an Robert Barnes* (1531): WA.B 6, 175-188; *Wochenpredigten über Matth. 5-7*: WA 32, 378-381.
Zur Entwicklung der Auffassung LUTHERS hinsichtlich der von ihm anerkannten Ehescheidungsgründe vgl. im einzelnen SUPPAN, Ehelehre, 116-125. Einen Überblick über die von LUTHER anerkannten Ehescheidungsgründe in genetischer Darstellung leistet DIETERICH, Eherecht, 69-74. KINDER, Luthers Stellung, 28-38 stellt darüber hinaus – weit ab jeglicher Kasuistik – eingehend die Begründungsfiguren der jeweiligen Entscheidung LUTHERS und damit auch die Entwicklung seines Eheverständnisses dar. Vgl. STEIN, Luther über Eherecht, 173-184; KILLERMANN, Auseinandersetzung, 431-432; KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 191.

133 Vgl. Decretum Gratiani, Causa 32; WITTE, Marriage, 65.

seine Ablehnung dieser Regelung¹³⁴. LUTHER wies diese sich auf das *impedimentum ligaminis* beziehende Begründungsfigur des kanonischen Rechts vehement zurück¹³⁵, da seiner Auffassung nach diese Regelung keine adäquate Möglichkeit darstelle, den Problemen in gescheiterten Ehen angemessen zu begegnen. So lehnt LUTHER, die mit diesem Rechtsinstitut notwendig verbundene Verpflichtung der Ehegatten zu geschlechtlicher Enthaltsamkeit mit dem gleichen Argument, das er gegen den Zölibat vorbrachte, ab, da es seiner Überzeugung nach nur sehr wenigen Menschen gegeben sei, enthaltsam zu leben¹³⁶. Außerdem hatte LUTHER die Ausweglosigkeit der unschuldig vom Ehemann bzw. Vater verlassenen Frauen und Kinder im Blick¹³⁷. Daher war das von der katholischen Kirche praktizierte Zugeständnis an die Eheleute für ihn im Grunde ein Stehenbleiben auf halbem Wege, ein Zugeständnis, das im letzten unaufrichtig¹³⁸ sei, an der Realität scheitere und niemandem helfe¹³⁹. LUTHER geht sogar soweit zu sagen, dass die Trennung von Tisch und Bett *manente vinculo* nicht zulässig sei¹⁴⁰; man dürfe dies den getrennten Eheleuten schon alleine deshalb nicht aufbürden, weil hierdurch ein unkeusches Leben provoziert würde¹⁴¹. Da für LUTHER eine Ehe ohne auf Zeugung ausgerichtete sexuelle Begegnung zur schöpfungsgemäßen Erhaltung des Menschengeschlechts nicht vorstellbar war¹⁴², handelte es sich für ihn in den Fällen, in denen der Abbruch des gemeinsamen Lebens unumgänglich war, um eine

134 Vgl. LUTHER, Von Ehesachen: WA 30 III, 232, 28-29: „Der Bapst lessts zu, das er sich von yhr scheide zu tische und bette, Aber gestattetts nicht, das er eine andere neme“.

135 Vgl. LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 280, 9-11: „Denn der Bapst hatt ynn seynem geystlichen recht achtzehenerley ursach ertichtet, die che tzu weren und tzu reyssen, die ich doch fast alle verwerffe und verdamne“; MELANCHTHON, P., De potestate et primatu papae tractatus per theologos Smalcaldiae congregatos concriptus. Anno 1537: BSLK 1, 469-498, 494, 31-495, 9.

136 Vgl. LUTHER, Das siebente Kapitel S. Pauli zu den Corinthern: WA 12, 115, 16-17: „..., das man ia so wenig findet, die on brunst sind, als man der findet, die gottis gnade zur keuschheyt haben“.

137 Vgl. HEGE, Entwicklung, 30.

138 Vgl. WACHINGER, L., Geschiedene begleiten. Mainz 1995, 75.

139 Vgl. KINDER, Luthers Stellung, 28.

140 Vgl. KÖHLER, W., Die Anfänge des protestantischen Eherechtes: ZRG Kan.Abt. 61 (1941) 271-310, 274; STEIN, Martin Luthers Bedeutung, 34.

141 Vgl. LUTHER, M., Christliche Schrift an W. Reußenbusch, sich in den ehelichen Stand zu begeben (1525): WA 18, 275-278, 276, 4-8.

142 Vgl. KOCH, Eheverständnis, 52-53.

echte und vollkommene Beendigung der Ehe¹⁴³. Damit seien die Eheleute „frei durch das göttliche Gesetz“¹⁴⁴, wobei LUTHER in diesem Zusammenhang die göttliche Schöpfungsordnung meinte. Somit gab es für LUTHER nur zwei Möglichkeiten. Entweder die Ehe wird in ehelicher Gemeinschaft weitergeführt oder sie wird – falls dies nicht möglich ist – aufgegeben mit der Möglichkeit einer Wiederheirat. Denn eine Ehe, die unheilbar, d.h. ohne jede Chance der Wiederversöhnung zerbrochen ist, sei in Wahrheit gar keine Ehe mehr¹⁴⁵. „Aber wir geben den rat, weil das scheiden von bette und tische ein recht Ehescheiden ist, das kein füncklin Ehe da bleibt (Denn was ists für ein Ehe, von tisch und bette gescheiden sein, denn ein gemalet odder getrewmete Ehe?)“¹⁴⁶. Daher meinte LUTHER, wenn er von Ehescheidung spricht, die endgültige Trennung dem Bande nach inklusive Ermöglichung einer neuen Eheschließung¹⁴⁷, wobei er auch Ausnahmen von dieser Regel kennt. So lehnt LUTHER die Möglichkeit einer Wiederheirat ab, wenn eine Ehe aus folgenden Gründen gescheitert ist: offener Ehestreit¹⁴⁸, schwere gerichtliche Verurteilung eines Ehegatten¹⁴⁹, Attentat oder schwere moralische Verfehlungen eines Ehegatten¹⁵⁰.

In seinen Schriften *Von der babylonischen Gefangenschaft der Kirche* (1520) und *Vom ehelichen Leben* (1522) hat LUTHER vor allem Ehebruch und geschlechtliches Unvermögen bzw. diesbezüglicher andauernder Unwille noch als Scheidungsgründe akzeptiert. Denn ein solcherart qualifizierter Ehebruch ist für LUTHER nicht nur ein Bruch mit dem Ehepartner, sondern ein Abfall von Gott, Glaubensabfall¹⁵¹. Dies lag zum einen daran, dass für LUTHER der

143 Vgl. LIVET, G., *Le mariage en pays protestant. Les causes matrimoniales devant le consistoire de Riquewihir au XVIII^e siècle*: RDC 25 (1975) 139-149, 147; KÖHLER, *Anfänge*, 299; STEIN, *Luther über Eherecht*, 173-174.

144 LUTHER, *De captivitate Babylonica*: WA 6, 558, 30-31: „... libera est per legem divinam“.

145 Vgl. ELERT, W., *Eine Richtigstellung zur Geschichte des evangelischen Ehescheidungsrechts*: *Neue kirchliche Zeitschrift* 18 (1927) 522-548, 523.

146 LUTHER, *Von Ehesachen*: WA 30 III, 232, 29-32.

147 Vgl. KINDER, *Luthers Stellung*, 28.

148 Vgl. LUTHER, *Von Ehesachen*: WA 30 III, 243, 31-244, 2.

149 Vgl. ebd., 244, 3-7.

150 Vgl. ebd., 244, 7-17.

151 Vgl. LUTHER, *Das siebente Kapitel S. Pauli zu den Corinthern*: WA 12, 119, 9-11: „aber sie müszten wissen, das sie durch scheyden nicht mehr Christen, sondern heyden und ym verdampften stand weren“. Vgl. LUTHER, *Vom ehelichen Leben*: WA 10 II, 288 20-22; LUTHER, M., *Evangelium am 8. Sonntag nach Trinitatis*. Matth. 7, 15-21: WA 10 I (2), 332-341, 340, 14: „Das einer felt in ehebruch, das werck verdampft

prokreative Aspekt von Ehe im Schöpfungswillen Gottes selbst grundgelegt ist¹⁵². Wo dieser Aspekt nicht gekonnt bzw. nicht gewollt ist, handelte es sich nach LUTHERS Vorstellung in Wirklichkeit gar nicht um eine Ehe. LUTHER legte die matthäische Unzuchtsklausel so aus, dass mit dem todeswürdigen Verbrechen des Ehebruchs¹⁵³ die Ehe stirbt¹⁵⁴. Die Ehescheidung ist dann für LUTHER nichts anderes als eine in Treue zur neutestamentlichen Botschaft erfolgte Feststellung des schließlich eingetretenen Todes der Ehe¹⁵⁵. In seinen späteren Äußerungen zu diesem Thema war LUTHER weitaus zurückhaltender, was das Zugeständnis einer Ehescheidung anbelangt¹⁵⁶. So differenzierte LUTHER auch im Fall von Ehebruch, um hervorzuheben, dass die Ehe von Gott als Bund für das ganze Leben entworfen ist: „Für diejenigen, die wirklich als Christen leben wollen – und das waren für LUTHER immer nur wenige –, ist eine Ehe auch durch den Ehebruch noch nicht so zerstört, dass eine Wiederversöhnung nicht mehr möglich wäre“¹⁵⁷. Diese Forderung eines gemeinsamen Neubeginns lässt sich jedoch rechtlich nicht erzwingen, denn es handelt sich bei der Versöhnungsbereitschaft um ein durch das Evangelium bezeugtes heilbringendes Handlungsprinzip aus dem Reich Gottes zur Rechten, dessen Nichtbefolgung für den Menschen im letzten gottfeindlich und damit stets auch lebenszerstörend und selbstzerstörerisch¹⁵⁸ ist. Da man in der Welt mit der Sünde des Menschen rechnen müsse, sei Scheidung möglich¹⁵⁹ und zwar als

in nicht, sonder der ehebruch zeigt an, das er von dem glauben gefallen sey, das verdampft in, sunst wer es nicht müglich“.

152 Vgl. KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 187.

153 Vgl. STEIN, Luther über Eherecht, 176.

154 Vgl. zusammenfassend ELERT, W., Zur Geschichte des evangelischen Ehescheidungsrechtes: KELLER-HÜSCHEMENDER, M. (Hrsg.), Ein Lehrer der Kirche. Kirchlich-theologische Aufsätze und Vorträge von Werner Elert. Berlin-Hamburg 1967, 151-166, 152; ZUBERT, Wissen, 19.

155 Vgl. FRIEDBERG, Lehrbuch, 512-513; WITTE, Marriage, 66.

156 Vgl. LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 291, 25-30: „Wie denn, wenn yemand eyn kranck gemalh hatt, das yhm tzur ehelichen pflicht keyn nutz worden ist, mag der nicht eyn anders nehmen? Bey leybe nicht, szondern diene gott yn dem krancken unnd wartte seyn, dencke, das dyr gott an yhm hatt heyllthum ynn deyn hausz geschickt, damit du den hymell sollst erwerben. Selig und aber selig bistu, wenn du solch gab unnd gnad erkennest unnd deynem gemalh alsozo umb gottes willen diene“ (vgl. fast wortgleich LUTHER, M., Predigt am Sonntag vor Antonii. [15. Januar 1525] – Predigt Nr. 3: WA 17 I, 8-29, 28, 27-33).

157 NEUNER, Ehe, 83. Vgl. HELL, Ehe, 26: „Wer seine Ehe mit den Augen des Glaubens ansieht, wird – so LUTHER – seinen Gemahl nicht verstoßen“.

158 Vgl. KINDER, Ehe, 13.

159 Vgl. LUTHER, De captivitate Babylonica: WA 6, 555-560.

Gottes Zugeständnis an den „Stand, den er auch nach dem Sündenfall als von ihm verordnet anerkennt“¹⁶⁰. Dabei ist es für LUTHER ausschlaggebend, dass die Ehescheidung nur in Treue zum Evangelium Anwendung finde, weil im Evangelium Gott selbst die Erlaubnis zur Scheidung erteilt habe, da das Evangelium in einer unter der Erbsünde stehenden Welt verkündet worden sei¹⁶¹. Hierfür ist das weltliche Recht als „harte Notverordnung“¹⁶² gegen das Chaos¹⁶³ im Reich Gottes zur Linken für die Ordnung eherechtlicher Fragen zuständig¹⁶⁴. Denn obwohl Ehebruch ohne jede Versöhnungsbereitschaft oder diesen Zustand besiegelndes böswilliges Verlassen¹⁶⁵ von LUTHER schließlich als einzige Scheidungsgründe anerkannt waren¹⁶⁶ und durch diese Tatbestände

¹⁶⁰ SUPPAN, Ehelehre, 108-109.

¹⁶¹ Vgl. ebd., 116-117.

¹⁶² Vgl. auch KOCH, Eheverständnis, 55-56: „Aber um der Sünde und um der ‚Schwachheit‘ auch der Christen willen ... ist eine weltlich-obrigkeitliche Rechtsregelung der Ehescheidung nötig, zumindest für den Fall eines öffentlichen [!] Ehebruchs. Für Luther ist eben das Recht, das immer weltliche Recht, zur Eindämmung des Bösen da. Daran wird etwas von der Eigenart lutherischer Ethik deutlich: Aus ethischen Gründen – um der Eindämmung des Bösen willen – wird das ethisch Nichtgewollte – die Ehescheidung – rechtlich zugelassen und geordnet. Denn die Sünde, das Böse, ob schon das ganz gewiß nicht sein soll, ist faktisch. Das ist übrigens eine typische Problemsituation für Luthers Lehre von den zwei Regimenten“.

¹⁶³ PETERS, Kommentar 1, 247.

¹⁶⁴ Gott hat dem MOSE „tzweyerley regiment und gepott“ (LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 288, 10), den weltlichen und geistlichen Bereich betreffend, gegeben: „Etlich ... (sind) weltlich umb der willen, die die geystlichen gepott nicht hielten, das den selben doch auch eyn masz gesteckt wurde, das sie verfasst wurden, nicht gar nach yhrem muttwillen tzu thun, unnd nicht ergersz thetten ...“ (LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 288, 13-16).

¹⁶⁵ Vgl. STEIN, Martin Luthers Bedeutung, 37; KINDER, Luthers Stellung, 38: „Luther findet harte Worte für solches Verhalten. Er rät alle Mittel in Bewegung zu setzen, um einen solchen wieder zurückzuzwingen. Gelingt dies nicht, so ist diese Ehe tatsächlich zerstört. Hier, bei völlig unbußfertiger Verstockung und geradezu teuflischer Bosheit, wo auch alle Bemühungen fehlgeschlagen sind, ist wirklich der einzige Fall gegeben, wo auch die, die mit Ernst Christen sein wollen, vor einer tatsächlich zerstörten Ehe kapitulieren müssen“.

¹⁶⁶ Vgl. LUTHERS Auslegung von Mt 19,6: „Das ist ein dürrer, klarer und heller text, der saget, Das niemandts, wieder durch aussatz oder stinckenden adems willen oder anderer gebrechen soll sein Weib verlassen oder das Weib den Mann, alleine von wegen der hurerey und Ehebrecherey, Denn die stück alleine scheiden Mann und Weib ...“ (LUTHER, Predigt am Sonntag vor Antonii: WA 17 I, 28, 19-23).

am Ende das Eheband nach Ansicht LUTHERS zertrennt war¹⁶⁷, steht es den Eheleuten nach LUTHERS Überzeugung nicht zu, selbst diese Trennung auch für den äußeren Bereich als Scheidung festzustellen¹⁶⁸. Um die Ehe vor subjektiver Willkür zu schützen¹⁶⁹, ist dies nach LUTHER allein Sache der weltlichen Autorität¹⁷⁰, die jedoch lediglich ein deklaratorisches Urteil zu fällen hat¹⁷¹, nämlich dass die Ehe von innen her (infolge menschlicher Unzulänglichkeit) zugrunde gegangen ist¹⁷². Auf diese Weise sollte jeglichem Missbrauch von vornherein wirksam begegnet werden¹⁷³. Niemand dürfe von sich aus eine Scheidung vornehmen, sondern diese erfordere eine rechtmäßige Bestätigung, „durch weltlich erkündung und gewalt“¹⁷⁴.

Wie sehr LUTHER die Scheidung im letzten missbilligt¹⁷⁵, zeigen seine diesbezüglichen im Kontext patriarchalischer Ausgestaltung des Rechts¹⁷⁶ formulierten Äußerungen, die deutlich machen, dass seiner Überzeugung nach für den Christen der Weisung JESU, die Ehe als eine unauflösliche zu leben¹⁷⁷, uneingeschränkte Geltung zukommt und damit die Ehescheidung dem Schöpfungswillen Gottes zuwiderläuft.

Von hierher wird deutlich, dass LUTHER als wirklichen Scheidungsgrund lediglich den Tod anerkennt¹⁷⁸. Daher ist der Ehebrecher für den Ehepartner als gestorben anzusehen¹⁷⁹. Im Laufe der Zeit rückt LUTHER von dieser Wertung des Ehebruchs ab, sondern betont das Erfordernis der *Vergebung*, das sich al-

167 Vgl. DOMBOIS, Unscheidbarkeit, 31. Die anderen Reformatoren lutherischer Prägung schlossen sich dieser durch LUTHER vorgenommenen Auslegung der Unzuchtlausel an (vgl. ebd).

168 Vgl. MICHAELIS, Luthers eherechtliche Anschauungen, 60.

169 Vgl. FRIEDBERG, Lehrbuch, 418.

170 Vgl. ELERT, Geschichte, 152.

171 Vgl. ELERT, Morphologie, 107; KINDER, Luthers Stellung, 33.

172 Vgl. HELL, Ehe, 26.

173 Vgl. KOCH, Eheverständnis, 55.

174 LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 289, 4.

175 Vgl. LUTHER, De captivitate Babylonica: WA 6, 559, 20-21.

176 Vgl. KOCH, Eheverständnis, 55.

177 Vgl. PETERS, Kommentar 1, 248.

178 Vgl. KINDER, Luthers Stellung, 32.

179 Vgl. LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 289, 10-17; DERS., Von Ehesachen: WA 30 III, 241, 2-7.

lerdings rechtlicher Durchsetzbarkeit entzieht¹⁸⁰. LUTHER wird also im Laufe der Zeit immer weniger mit der Problematik innerlich fertig, Ehebruch als Scheidungsgrund anzuerkennen, d.h. den Ehebruch einfach auf die Ebene des Todes zu verschieben. Seine Ratschläge, wonach sich der „Überlebende“ nach erfolgtem Ehebruch erneut verheiraten dürfe, machen jetzt einen deutlich widerwilligeren Eindruck. Vielmehr wird die Ermahnung, sich wieder zu versöhnen, nun sichtlich stärker¹⁸¹.

LUTHER ist aber der Überzeugung, dass ein Ehebrecher zwar bestraft, auch in strenge, von ihm als „ein rein geistliches Verfahren“¹⁸² konzipierte Kirchenzucht¹⁸³ genommen werden müsse, jedoch das lebenslange Verbot einer erneuten Eheschließung sei ein untaugliches Mittel, da – von seiner Sichtweise der Ehe als *remedium* her verständlich – auf diese Weise unter Umständen noch mehr Unheil erzeugt würde. Wenn LUTHER dem Ehebrüchigen schließlich empfiehlt, außer Landes zu gehen, so geschieht dies in der Hoffnung, dass auf diese Weise doch noch die Möglichkeit der Besserung des Ehebrechers¹⁸⁴ besteht. Wenn nun aber die weltliche Gewalt den Ehebrecher nicht mit dem Tode bestraft oder außer Landes weist¹⁸⁵, ist es Sache der christlichen Gemeinde, sich dieser Angelegenheit anzunehmen¹⁸⁶. „Ihre einzige Exekutive ist aber die evangelische Kirchenbuße ... Deren eigentliches Telos aber ist die

180 Vgl. KINDER, Luthers Stellung, 37-38: „Hier in dieser tiefsten Sicht gibt es auch keine einseitige Belastung mit der Schuldfrage mehr, sondern da nimmt man sie gemeinsam auf sich, um sie aus der Kraft des Evangeliums gemeinsam zu überwinden. Aber gerade weil dies nur vom Evangelium her so gesehen und gehandhabt werden kann, ist es nicht möglich, ein Gesetz hieraus zu machen“.

181 Vgl. KINDER, Luthers Stellung, 36.

182 Vgl. BORNKAMM, H., Die Anfänge des protestantischen Ehe- und Kirchenrechts: Protestantische Rundschau 20 (1943) 98-103, 101;

183 Vgl. PETERS, Kommentar 1, 248.

184 Vgl. HEGE, Entwicklung, 31.

185 Vgl. LUTHER, Vom ehelichen Leben: WA 10 II, 289, 10-17: „Alsoz soll auch noch das weltlich schwerdt und uberkeyt die ehbrecher tödten, denn wer seyn ehe bricht, der hatt sich schon selbst gescheyden und ist fur eyn todt mensch geachtet. Darumb mag sich das ander vorendern, als were yhm seyn gemalh gestorben, wo er das recht hallten und yhm nicht gnad ertzeygen will. Wo aber die ubirkeyt seumig und lessig ist und nit tödtet, mag sich der ehbrecher yn eyn ander ferne land machen und da selbs freyen, wo er sich nicht halten kan, aber es were besser, todt todt mit yhm, umb böszes exempels willen zu meyden“. Vgl. ebd., 290, 20-23: „Wo nu eyns sich sperret und nicht wil, da nympt und raubet es seynen leyb, den es geben hatt dem andern, das ist denn eygentlich widder die ehe unnd die ehe tzurysen. Darumb musz hie weltliche ubirkeyt das weyb tzwingen oder umb bringen“.

186 Vgl. WITTE, Marriage, 68-69.

Vergebung und Wiederversöhnung. Hier wird also die Zerstörung der Ehe durch den Ehebruch nicht mehr für unheilbar gehalten, sondern für reparabel durch das Evangelium¹⁸⁷.

Zweitehen, die nach erfolgter Scheidung eingegangen wurden, waren daher nach LUTHER auch für den Bereich der Kirche gültig. „Das bedeutet aber nicht, dass nicht auch für LUTHER und für die evangelischen Kirchen die Ehe unter Christen unauflöslich ist. Unterschiedlich ist allein die seelsorgliche Behandlung derer, deren Ehe aus welchen Gründen auch immer gescheitert ist“¹⁸⁸.

LUTHER ging es, wenn er die Scheidung *a vinculo*¹⁸⁹ konzidierte, – mit der menschlichen Schwäche rechnend und dabei jeden juristischen Formalismus¹⁹⁰ ablehnend – um die seelsorglich motivierte Hilfe für diejenigen, die unter dem Zerbrechen einer ehelichen Gemeinschaft und dessen Folgen litten¹⁹¹. „So war es ihm um die Aufrechterhaltung dieser drei Momente: Schöpfungsgehorsam, unverletzte Seele und reines Gewissen und wahrhaftige und gesunde Eheordnung zu tun, und *danach* beurteilt er die Scheidung“¹⁹².

LUTHERS Sicht der Ehe ist „nicht neuzeitlich säkularisiert ..., sondern vom Glauben umgriffen“¹⁹³. Aus dieser Perspektive wird auch die theologisch-ethisch-seelsorgerische Motivation und Zielrichtung der Verkündigung Martin LUTHERS zu Ehe ersichtlich, weshalb LUTHER an rechtlichen Fragen weniger interessiert war.

Der Missbrauch der Ehe und damit die Vorstellung einer eventuellen, d.h. theoretischen Scheidungsmöglichkeit der eingegangenen Ehe ist nach LUTHER die Folge der im fehlenden Glauben an JESUS CHRISTUS begründeten Unkenntnis

187 KINDER, Luthers Stellung, 37; vgl. STEIN, Luther über Eherecht, 185.

188 NEUNER, Ehe, 84; vgl. STEIN, Luther über Eherecht, 185; GÄCKLE, Ehe, 473.

189 Das Zugeständnis der Scheidung nach Ehebruch und böswilligem Verlassen stellt zwar nach WOLF eine der Wurzeln des neuzeitlichen Eherechts dar, wenngleich angesichts neuerer Untersuchungen festzustellen ist, dass das lutherische Eheverständnis nicht für eine wie auch immer geartete Geneigtheit, Ehescheidungen zu billigen, verantwortlich gemacht werden kann. Vgl. WOLF, E., Weltliches Eherecht: ESiL², Bd. 1, 475–480, 478. Über die Unzulässigkeit, von einer schlichten Übernahme eines protestantischen Eherechts in das Bürgerliche Gesetzbuch auszugehen vgl. MICHAELIS, Luthers eherechtliche Anschauungen, 43, 59–62.

190 Vgl. STEIN, Luther über Eherecht, 181.

191 Vgl. SCHILD, Ehe, 339; LUZ, U., Das Evangelium nach Matthäus, Bd. I/1. (EKK) Neukirchen-Vluyn-Einsiedeln ³1992, 278; STEIN, Martin Luthers Bedeutung, 46.

192 KINDER, Luthers Stellung, 30.

193 HONECKER, M., Lutherische Ethik: WbChr, 751–752, 752.

der Menschen um die göttliche Einsetzung der Ehe¹⁹⁴ und Konsequenz einer bewusst völlig profanen Eheauffassung, welche die Ehe ausschließlich unter das dem Reich Gottes zur Linken zugehörige Gesetz stellt¹⁹⁵.

Zusammenfassend ist festzuhalten: Insofern LUTHER im Glauben an Gottes Verheißung den Ermöglichungsgrund für das Gelingen einer Ehe als christliche ausmacht, steht er ganz in der Kontinuität mit der gesamtchristlichen Tradition. Sein unschätzbare Verdienst liegt darin, dass er diese Erkenntnis pointiert zum Ausdruck bringt. Unverkennbar ist auch die Kritik LUTHERS an der von der lateinischen Kirche ausgestalteten Rechtsordnung hinsichtlich der Ehe. LUTHER weist mit Blick auf die Normen des kanonischen Eherechts – angesichts der bisweilen missbräuchlichen Praxis zeitgenössischer Rechtsanwendung – auf die Gefahr hin, dass diese Bestimmungen, die z.T. rein kirchlichen Rechts waren, den gottgewollten Sinn der Ehe verdunkeln. So war es ein maßgebliches Anliegen LUTHERS, dass die Menschen die Ehe als einen Stand in der Welt erkennen, der dabei für den Gläubigen ein zentraler Ort christlicher Berufung zur Heiligkeit ist. Die Ehe ist für den Christen als geistlicher Stand eine gute Ordnung Gottes.

Ehescheidung bedeutet daher für LUTHER Glaubensabfall. Angesichts der herausragenden Stellung, die der Glaube im theologischen System LUTHERS einnimmt, bestätigt diese Haltung nochmals, dass LUTHER der Unauflöslichkeit der Ehe Priorität einräumt, wobei seine Äußerungen zu Scheidung und Wiederheirat getragen sind vom pastoralen Bemühen, den in ihrer Ehe Gescheiterten zu einem Leben mit Gott zu verhelfen. Er musste, um innerhalb seines Systems konsequent zu bleiben, den Weg der Duldung der Scheidung gehen, weil er das Institut der kanonischen Ehenichtigkeitserklärung aus den geschilderten Gründen hat ablehnen müssen¹⁹⁶. Für LUTHER ist die Ehe als Lebensbund also keine zunächst rechtliche Wirklichkeit, sondern ein theologisches und dem Bereich des Glaubens des vor Gott stehenden und sich ihm verantworten müssenden Menschen zugehöriges Sein. Die letztgenannte Realität zielt auf den Menschen in seiner ganzen Existenz, weshalb auch für den gläubigen Christen die Ehe als ein geistliches Geschehen zutiefst auf bedingungsloser Liebe fußt, die in Verlässlichkeit das gesamte Leben dauern will.

194 Vgl. JORDAHN, Trauliturgie, 90; ZARNCKE, Sinn, 22.

195 Vgl. KINDER, Luthers Stellung, 38.

196 Vgl. KILLERMANN, Auseinandersetzung, 419-424.

2. DIE REZEPTION UND INTERPRETATION DER POSITION LUTHERS INNERHALB DER EVANGELISCH-LUTHERISCHEN KIRCHEN DEUTSCHLANDS

Im Zusammenhang mit dem Verständnis der christlichen Ehe wird in der Augsburger Konfession zwischen weltlichem und geistlichem Bereich unterschieden. Im Bereich des Weltlichen besitze der Mensch einen freien Willen, der es ihm erlaube, in Unabhängigkeit zu wählen und zu entscheiden. Da die Ehe zur weltlichen Sphäre gehöre, besitze der Mensch im Zusammenhang mit diesem Institut die Willens- und Entscheidungsfreiheit¹⁹⁷. Im Bereich des Geistlichen dagegen besitze der Mensch keinen freien Willen. Diese Vorstellung beruht auf der lutherische Reformation zentral bestimmenden Rechtfertigungslehre¹⁹⁸, wonach der einzelne sich nicht durch Werke vor Gott rechtfertigen kann, sondern einzig und allein aufgrund der von Gott ungeschuldet geschenkten Gnade Sündenvergebung möglich ist. Im Bereich des Geistlichen, also des Glaubens und eines ethisch einwandfreien Lebens, ist der Mensch das, was er ist, ganz und gar aus ihm durch den Heiligen Geist mitgeteilter Gnade¹⁹⁹. In den nachfolgenden Bekenntnisschriften wird die Ehe als gute Schöpfung Gottes gekennzeichnet, die der willkürlichen Gestaltung durch den Menschen entzogen sei. Auf die Krisensituation des Scheiterns der ehelichen Lebensgemeinschaft bezogen wird in der Folgezeit die Auffassung vertreten, dass es Unrecht sei, wenn den unschuldig Geschiedenen das Recht auf Wiedertrauung verwehrt würde. Damit wird von der Annahme ausgegangen, dass bei Ehebruch oder unwiederbringlichem Verlassen des Ehegatten die Ehe

197 Vgl. MELANCHTHON, P., *Confessio fidei exhibita invictissimo Imperatori Carolo V. Caesari Augusto in comitiis Augustae. Anno MDXXX* [Confessio Augustana]: BSLK 1, 31-137, 71, 4-10.

198 Vgl. LOHFF, W., Die Bedeutung der Augsburgischen Konfession für die Lutherische Kirche und ihr Verhältnis zur römisch-katholischen Kirche: MEYER, H. / SCHÜTTE, H. zusammen mit IERLOH, E. / KASPER, W. / KRETSCHMAR, G. / LOHFF, W. / FORELL, G.W. / McCUE, J. (Hrsg.), *Confessio Augustana. Bekenntnis des einen Glaubens. Gemeinsame Untersuchung lutherischer und katholischer Theologen*. Paderborn-Frankfurt a.M. 1980, 1-21, 3.

199 Vgl. MELANCHTHON, *Confessio Augustana*: BSLK 1, 70, 15-71, 2; deutscher Text: UG 24, S. 73: „Vom freien Willen wird so gelehrt, daß der Mensch in gewissem Maße einen freien Willen hat, äußerlich ehrbar zu leben (*iustitia civilis*) und zu wählen unter den Dingen, die die Vernunft begreift (*res rationi subiectae*). Aber ohne Gnade, Hilfe und Wirkung des heiligen Geistes kann der Mensch Gott nicht gefallen (*iustitia spiritalis*), Gott nicht von Herzen fürchten, oder [an ihn] glauben, oder nicht die angeborenen, bösen Lüste aus dem Herzen werfen“.

keinen Bestand mehr habe²⁰⁰. Bei allem blieb in der Folgezeit die Doktrin innerhalb des Luthertums durchgängig scheidungsfeindlich. Daher wurden von lutherischer Seite zeitgenössische liberale Auffassungen über die Möglichkeit von Ehescheidungen bald verworfen²⁰¹. Die Theologen betonten dabei gemeinsam mit LUTHER das Prinzip der Unauflöslichkeit der Ehe, die sich aus dem Wesen der Ehe als Stiftung Gottes ergebe²⁰². Für sie ist die Scheidung, immer verstanden als Auflösung der Ehe „dem Bande nach“²⁰³, nur eine extreme Grenzsituation²⁰⁴, ein extremes Hilfsmittel, im Sinne eines letzten Auswegs²⁰⁵, zu dem die wahren Christen nie beabsichtigen sollen, Zuflucht zu nehmen²⁰⁶. Scheidung soll nicht sein, weil die Ehe nach der Überzeugung reformatorischer Theologen lutherischer Provenienz unauflöslich ist²⁰⁷. Dabei haben die lutherischen Theologen bis zur Aufklärung durchgängig die Überzeugung vertreten, dass der weltliche Scheidungsrichter immer lediglich ein deklaratorisches Urteil sprechen könne; d.h. „Recht oder Macht das zu scheiden, was Gott zusammengefügt hat, besitzt der Richter so wenig wie irgend ein anderer Mensch. Er kann immer nur anerkennen, daß das eheliche Band tatsächlich zerschnitten ist und dementsprechend das in den Konsistorialentscheidungen gebräuchliche Permittimus für Eingehung einer neuen Ehe erteilen“²⁰⁸. Die lutherischen Theologen der Reformationszeit haben einhellig folgende Sachverhalte als wahre Scheidungsgründe²⁰⁹ anerkannt: Ehebruch, *Privilegium Paulinum*, böswilliges Verlassen (*Desertion*)²¹⁰. Die Lehrmeinungen gingen jedoch innerhalb der evangelischen Kirchen darüber auseinander, ob und inwiefern es auch andere anzuerkennende Scheidungsursachen geben

200 Vgl. DOMBOIS, Unscheidbarkeit, 31; vgl. ELERT, Morphologie, 107.

201 Vgl. SCHILD, Ehe, 341.

202 Vgl. PÖHLMANN, Verständnis, 490; vgl. auch DIETERICH, Eherecht, 103-105, mit umfassenden Quellenbelegen versehenen Hinweisen auf die Einzelmeinungen von MELANCHTHON, BUGENHAGEN, BRENZ und BUCER zur Frage nach einer eventuellen Möglichkeit der Wiederheirat Geschiedener.

203 TRÖGER, Eherecht, 632.

204 Vgl. PÖHLMANN, Verständnis, 490.

205 Vgl. MÖHLE, S., Ehekonflikte und sozialer Wandel. Göttingen 1740-1840. (Geschichte und Geschlechter 18) Frankfurt-New York 1997, 22.

206 Vgl. GAUDEMET, Le mariage, 284; LIVET, Le mariage, 147.

207 Vgl. KÖHLER, Anfänge, 301.

208 ELERT, Ehe, 239; vgl. DERS., Morphologie, 107.

209 Vgl. TRÖGER, Eherecht, 632.

210 Vgl. DIETERICH, Eherecht, 105-106; FRIEDBERG, Lehrbuch, 512-515; TRÖGER, Eherecht, 632.

könnte; gedacht war z.B. an die Verweigerung der ehelichen Pflicht, Grausamkeiten, Trachten nach dem Leben des Gatten, Verschollenheit²¹¹. In der Praxis jedenfalls kam es im Laufe der Zeit, wenn auch in regional unterschiedlichem Maße, sowohl zu einer Anerkennung weiterer Ehescheidungsgründe als auch damit zusammenhängend zur Entwicklung eines eigenen evangelischen, sich vom kanonischen Recht *materialiter* mehr und mehr emanzipierenden Ehescheidungsrechts²¹². Für die vorliegende Untersuchung ist es unwesentlich, den innerhalb evangelisch-lutherischer Doktrin ausgefochtenen Disput zu thematisieren, ob die verschiedenen Theologen lutherischer Provenienz in ihrer Beantwortung der Frage nach den Scheidungsgründen, in „eine strengere und eine mildere Richtung“²¹³ unterschieden werden können oder nicht²¹⁴; entscheidend ist die einmütig vertretene Überzeugung, dass die Ehe transzendent verankert²¹⁵, d.h. von Gott eingerichtet ist.

LUTHER selbst lehnte zwar die kirchliche Jurisdiktion über die Ehe ab, da die Ehen als weltliche Angelegenheit vor die zivilen Gerichte gehören²¹⁶, jedoch

211 Vgl. TRÖGER, Eherecht, 632. Vgl. hierzu die quellenorientierte Darstellung von DIETERICH, Eherecht, 106-108.

212 Vgl. MÖHLE, Ehekonflikte, 22-24; WITTE, Marriage, 69-70.

213 FRIEDBERG, Lehrbuch, 515. Vgl. in diesem Zusammenhang die breit angelegte, auf eine Vielzahl evangelischer Theologen und Juristen ausführlich eingehende Untersuchung von RICHTER, Beiträge, 13-50, 58-76.

214 Vgl. hierzu ELERT, Geschichte, 152-160, 162-165, der aufweist, dass es zwar Theologen gegeben habe, die nur Ehebruch und Desertion als Scheidungsgründe explizit benannten, „diese beiden Begriffe doch so gefaßt werden, daß die anderen Gründe mit darunter befaßt werden können oder ausdrücklich darunter befaßt wurden“ (ebd., 162).

215 So ELERT, Morphologie, 114.

216 „Et quidem cum leges quasdam condiderint injustas de conjugii et in suis judiciis observent, etiam propter hanc causam opus est alia judicia constitui. Quia traditiones de cognatione spirituali sunt injustae. Injusta etiam traditio est, quae prohibet conjugium personae innocenti post factum divortium. Etiam injusta lex est, quae in genere omnes clandestinas et dolosas desponsationes contra jus parentum approbat. Est et injusta lex de coelibatu sacerdotum. Sunt et alii laquei conscientiarum in eorum legibus, quos omnes hic recitare nihil attinet“ (MELANCHTHON, *De potestate*: BSLK, Bd. 1, 494, 31-495, 9); deutscher Text: MELANCHTHON, *Primat des Papstes*, UG 480, S. 525: „Und da sie ja einige ungerechte Gesetze in Ehesachen abgefaßt haben und in ihren Gerichtshöfen befolgen, ist es auch aus diesem Grunde nötig, andere Gerichte einzurichten. Denn die Satzungen ... bei geistlicher Verwandtschaft ... sind ungerecht. Ungerecht ist auch die Satzung, die dem unschuldigen Partner nach einer vollzogenen Scheidung die Ehe verbietet. Ungerecht ist auch das Gesetz, das generell alle heimlichen und arglistigen Vermählungen gegen das Recht der Eltern anerkennt. Ebenso ist das Gesetz über den ... Zölibat der Priester ungerecht. Es gibt auch andere Fallstricke

tat er dies unter der Voraussetzung, dass diese sich den Gesetzen Gottes verpflichtet wissen²¹⁷. Nichtsdestoweniger sieht LUTHER auch eine Kompetenz der Kirche in Ehesachen geben, insofern viele Schwierigkeiten, die in der Ehe auftauchen, den Gewissensbereich betreffen²¹⁸. Daher entstanden, als Nachfolger der bischöflichen Gerichte²¹⁹, in lutherischen Gebieten angesichts um sich greifender Missstände²²⁰ gemischte weltlich-kirchliche Konsistorien²²¹, die sich mit Ehesachen zu befassen hatten. So wurde durch landesfürstliche Entscheidung dem Wittenberger Konsistorium, das paritätisch mit Theologen und Juristen besetzt war, seit 1539 die Aufgaben der früheren bischöflichen Rechtsprechung übertragen²²². Dieser Prozess entsprach nicht der ursprünglichen Konzeption LUTHERS²²³, der der Kirche ausschließlich die Kompetenz im Gewissensbereich, nämlich die Ehepartner zur Versöhnung zu ermutigen, und der weltlichen Autorität, die mit Selbstverständlichkeit immer eine dem christlichen Bekenntnis verpflichtete Regierung²²⁴ war, die Jurisdiktion über die Ehe zuwies²²⁵. Diese Entwicklung wurde vielmehr mitbestimmt durch die Auffassung MELANCHTHONS, wonach es sich bei der Ehe um eine *causa mixta*²²⁶ handle. So wollte MELANCHTHON, das römische Recht rezipie-

für das Gewissen in ihren Gesetzen, die alle aufzuzählen uns nichts ausmacht*. Vgl. FRIEDBERG, Lehrbuch, 514 mit einer weitergehenden, ausführlichen Dokumentation einschlägiger Äußerungen LUTHERS. Vgl. KRETSCHMAR, Luthers Konzeption, 191.

- 217 Vgl. STEIN, Luther über Eherecht, 173.
- 218 Vgl. MICHAELIS, Luthers eherechtliche Anschauungen, 41.
- 219 Vgl. KÖHLER, Anfänge, 272.
- 220 Vgl. DIETERICH, Eherecht, 88; FRIEDBERG, Lehrbuch, 513.
- 221 Vgl. BURGSMÜLLER, Ehe, 967; DOMBOIS, Unscheidbarkeit, 32; GÄCKLE, Ehe, 473; ISELOH, E., Die deutsche Fürstenreformation: HKG, Bd. IV: Reformation Katholische Reform und Gegenreformation, 217-312, 242-243; SPRENGLER-RUPPENTHAL, A., Das kanonische Recht in den Kirchenordnungen des 16. Jahrhunderts: HELMHOLZ, R.H. (Hrsg.), Canon Law in Protestant Lands. (Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History. Vergleichende Untersuchungen zur kontinentaleuropäischen und anglo-amerikanischen Rechtsgeschichte 11) Berlin 1992, 49-121, 104-108.
- 222 Vgl. STEIN, Luther über Eherecht, 183; DERS., Martin Luthers Bedeutung, 43; DIETERICH, Eherecht, 88-91.
- 223 Vgl. DIETERICH, Eherecht, 89.
- 224 Vgl. KÖHLER, Anfänge, 278.
- 225 Vgl. FRIEDBERG, Lehrbuch, 440-441; PETERS, Kommentar 1, 239; SUPPAN, Ehelehre, 101-102. Umgekehrt verwarf LUTHER auch jede Einmischung des weltlichen Rechts in kirchliche Belange; vgl. STEIN, Luther über Eherecht, 182-184.
- 226 Vgl. DIETERICH, Eherecht, 86-87, 175-185; BORNKAMM, Anfänge, 101; DOMBOIS, Unscheidbarkeit, 32.

rend²²⁷, die kirchliche Ehejudikatur beibehalten²²⁸ und diese mit Hilfe der Landesfürsten lediglich reformieren²²⁹. MELANCHTHON betont daher in Art. 28 des Augsburger Bekenntnisses, dass den Bischöfen nur aufgrund menschlichen Rechts die Gerichtsbarkeit zukomme. Der Landesherr habe hier ergänzend einzugreifen, wenn der Bischof seinem Auftrag nicht nachkomme. MELANCHTHON stellt seine Konzeption in dem von ihm verfassten *Tractatus de potestate papae* vor, wonach ihm daran lag, dass der Landesfürst die bischöflichen Ehegerichte neu ordne²³⁰. In der Folgezeit wurde durch die neues Recht setzende²³¹ Praxis der Konsistorien das Bewusstsein für eine anpassungsfähigere Disziplin, die mehr auf den Lebenssachverhalt des einzelnen Menschen bezug nahm²³², geschärft. In der Folgezeit kam es zu einer Flut an Eheprozessen mit differierender Anwendung des Rechts durch die einzelnen Konsistorien²³³, wobei an der grundsätzlichen Unscheidbarkeit der Ehe festgehalten wurde. In diesem Zusammenhang wird die scharfe Reaktion der Väter des Trienter Konzils verständlich, wenn von evangelisch-lutherischen Theologen formuliert wurde, dass eine Scheidung die Feststellung des vorgefundenen Endes der Ehe darstelle²³⁴.

Im 19. Jahrhundert schließlich ist die lutherische theologische Ethik „zu der Eheauffassung des Reformationsjahrhunderts zurückgekehrt. Von entscheidender Wichtigkeit war einmal der energische Bruch sowohl mit der Vertragstheorie wie mit der Zweckbestimmung der Aufklärung“²³⁵. Die Ehe wurde zwar

227 Vgl. FRIEDBERG, Lehrbuch, 514.

228 Da von den Reformatoren das päpstliche Dekretalenrecht abgelehnt wurde, wurden Eheangelegenheiten in den ersten protestantischen Gemeinden von den Gemeindeleitern selbst gemäß den Weisungen der Heiligen Schrift zu regeln versucht. Dieses Experiment dauerte jedoch nur kurze Zeit, denn sehr schnell wurde das Erfordernis gerichtlicher Entscheidungen deutlich. Dabei griff MELANCHTHON auf die Vorgaben des römischen Rechts zurück. Vgl. GAUDEMET, *Le mariage*, 278-279.

229 Vgl. LACHNER, *Wiederheirat*, 123. Ebd.: „Melanchthons Stellungnahmen liegt die Annahme zugrunde, daß die Ehejurisdiktion zwar in den Zuständigkeitsbereich der Bischöfe und folglich der geistlichen Gewalt falle, dies jedoch nur auf der Grundlage des menschlichen Rechts, weshalb auch die Fürsten als weltliche Herrscher diese Aufgabe übernehmen könnten“. Vgl. BURGMÜLLER, *Ehe*, 967; LIERMANN, *Rezension Dieterich*, 427.

230 Vgl. DIETERICH, *Eherecht*, 86.

231 Vgl. KÖHLER, *Anfänge*, 281.

232 Vgl. WACHINGER, *Geschiedene*, 76.

233 Vgl. hierzu die Belege bei MÖHLE, *Ehekonflikte*, 20-31.

234 Vgl. DOMBOIS, *Unscheidbarkeit*, 31.

235 ELERT, *Ehe*, 305.

weiterhin als „weltlich Ding“ angesehen aber eben nicht im Sinne einer Profanisierung der nach lutherischem Verständnis auf göttlicher Stiftung beruhenden Institution. Eine Begünstigung der Säkularisierung der Ehe durch lutherische Theologie ist somit nicht feststellbar. Dies geschah vielmehr durch die Aufklärung und durch das mit ihr einhergehende Vertragsdenken säkularer Ausprägung²³⁶. Ehe wurde so zu einem frei schließbaren und ebenso frei kündbaren Kontrakt. Haben evangelisch-lutherische Theologen dieses Vertragsdenken anfangs rezipiert und trat von hierher Ehe als von Gott den Gläubigen vorgegebene Ordnung in den Hintergrund, so änderte sich dies im Laufe des 19. Jahrhunderts. Während dieser Zeit kehrte die lutherische Theologie zur Eheauffassung des Reformationszeitalters zurück und wies die Vorstellung der Aufklärung zurück, Ehe sei ein säkulares Vertragsverhältnis²³⁷. Bei allem war bis Ende des 19. Jahrhunderts in den lutherischen Kirchen eine kirchliche Wiedertrauung ausgeschlossen²³⁸.

In den gegenwärtig in Geltung befindlichen Ordnungen deutscher evangelischer Kirchen lutherischen Bekenntnisses wird mit aller Ausdrücklichkeit die Unverfügbarkeit und Unauflöslichkeit der Ehe hervorgehoben. Diese Konzeption schließt nach evangelischem Glauben wesentlich mit ein, dass eine Bejahung der Unauflöslichkeit und der Wille, diese in personal-hingebender Liebe zu verwirklichen, für ein gelingendes Leben wesentlich ist. Ehe wird auch hier maßgeblich aus der Perspektive des Glaubens, d.h. als geistliche, lebenssinnstiftende Wirklichkeit und weniger als rechtliche Realität betrachtet. Bei allem wird in den Ordnungen und Stellungnahmen auch die Realität scheiternder Ehen in den Blick genommen. Wie diesem Faktum begegnet wird, ist im folgenden zu skizzieren²³⁹.

Während die Ordnung der VELKD Abstand genommen hat vom Erlass detaillierter Regelungen hinsichtlich einer ausnahmsweise gewährten evangelisch-kirchlichen Trauung²⁴⁰, finden sich in der Ordnung der EKU diesbezüglich durchaus einschlägige Richtlinien:

236 Vgl. hierzu SELGE, Ehe als Lebensbund, 142-143.

237 Vgl. ELERT, Ehe, 305.

238 Vgl. Gottes Gabe und persönliche Verantwortung. Zur ethischen Orientierung für das Zusammenleben in Ehe und Familie. Eine Stellungnahme der Kammer der EKD für Ehe und Familie. Im Auftrag des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland hrsg. vom Kirchenamt der EKD. Gütersloh 1998, 62.

239 Vgl. hierzu ausführlich, SELGE, Ehe als Lebensbund, 144-192.

240 Vgl. WILKENS, E., Zur kirchlichen Trauung Geschiedener: Ehe und Ehescheidung. (Symposionband in der Reihe der Stundenbücher 30) Hamburg 1963, 223-249, 238-239.

„Er (der Pfarrer) hat dabei zu prüfen, ob der geschiedene Teil seine Mitschuld an der Auflösung der Ehe erkennt, sie bereit und gewillt ist, die neue Ehe im Gehorsam gegen Gottes Gebot zu führen. Der Pfarrer hat zu bedenken, daß durch den Vollzug der Trauung die Glaubwürdigkeit der Verkündigung nicht Schaden leide, der Gemeinde kein Ärgernis gegeben und der Dienst der Kirche in der Welt nicht verlästert werde“²⁴¹.

An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass alle Ordnungen neueren Datums hinsichtlich der Unterscheidung von judizierbarer Schuld und Unschuld für die Gewährung der kirchlichen Trauung von jenen älteren Datums abrücken. So ist die Frage nach Schuld und Unschuld im Zusammenhang mit der Scheidung nicht mehr das die kirchliche Ordnung der Trauung Geschiedener maßgeblich strukturierende Prinzip²⁴². Dennoch bleibt das theologische und sittliche Urteil gefragt. Die Frage nach der Schuldverstrickung des Geschiedenen ist die Frage des Seelsorgers nach Reue und Vergebung von individueller Schuld, die wegen der emotionalen Tiefe der personalen Lebensgemeinschaft nicht judizierbar ist.

Das Kirchengesetz der Evangelischen Kirche von Westfalen schließt sich im Zusammenhang mit der Frage nach der Zulassung Geschiedener zur kirchlichen Trauung dahingehend der Ordnung des kirchlichen Lebens der EKV an, als vor der kirchlichen Trauung vom zuständigen Pfarrer zu prüfen ist, ob ein Erkennen und Bekennen der eigenen Schuld von Seiten des Geschiedenen im Hinblick auf die Wahrung der Würde der Eheschließung vorliegt.

„Der Pfarrer hat bei seiner Entscheidung zu prüfen, ob der Geschiedene seine Schuld erkennt und bereut, und ob er jetzt die rechte Auffassung von der Heiligkeit und Unverbrüchlichkeit der Ehe und von dem Ernst der kirchlichen Trauung hat“²⁴³.

In den von der Ehekommission der EKD erarbeiteten Erwägungen zum evangelischen Eheverständnis aus dem Jahre 1970 wird zunächst betont, dass die evangelische Kirche mit Selbstverständlichkeit von einer „Eheschließung auf

241 Ordnung des kirchlichen Lebens der Evangelischen Kirche der Union vom 6. Mai 1955 – i.d.F. der Verordnung v. 17. Januar 1956: Das Recht der Evangelischen Kirche in Berlin-Brandenburg. Ergänzbare Rechtsquellensammlung. Hrsg. im Auftrag des Konsistoriums von Präsident Horstdieter WILDNER. Neuwied-Kriftel-Berlin (Stand: 14. Erg.-Lfg. Juli 1997) Nr. 200, S. 1-22, Art. 62, Zif. 4.

242 Vgl. WILKENS, E., Theologische Erwägungen zur Ehescheidung: DAVID, J. / SCHMALZ, F. (Hrsg.), Wie unauflöslich ist die Ehe? Eine Dokumentation. Aschaffenburg 1969, 313-331, 324.

243 Evangelische Kirche von Westfalen, Kirchengesetz über die Ordnung der Trauung in der Evangelischen Kirche von Westfalen v. 12. November 1949: Kirchliches Amtsblatt der Evangelischen Kirche von Westfalen (1949) 85-86, Zif. 10, S. 86.

Lebenszeit“²⁴⁴ ausgeht. Dennoch kommt auch die Möglichkeit des Scheiterns einer Ehe in den Blick. Dem staatlichen Scheidungsrecht wird in diesem Zusammenhang eine Dienstfunktion zugeschrieben; Dienstfunktion im Sinne einer humanen Regelung der zivilrechtlichen Konsequenzen nach dem Zerbrechen der Ehe für die Ehepartner und deren Kinder. Doch wird betont, dass der Grundsatz der Unauflöslichkeit der Ehe durch das staatliche Scheidungsrecht nicht aufgehoben wird. Die Ehescheidung hat ihre Ursache in der Sündenverfallenheit des Menschen. Diese anthropologische Gegebenheit entzieht sich den Einflussmöglichkeiten des Gesetzgebers. Damit kann es das Gesetz nicht leisten, die Unauflöslichkeit der Ehe absolut zu sichern.

„Staat und Kirche müssen mit der Möglichkeit innerer und äußerer Zerstörung von Ehen rechnen. Ist eine Ehe gescheitert, so kann der Staat gezwungen sein, um der beteiligten Menschen willen – Eheleute und Kinder – die rechtlichen Folgerungen in einem ordentlichen Gerichtsverfahren zu ziehen. Auch dies ist als Dienst an der Ehe zu verstehen. Das Prinzip der auf Lebensdauer geschlossenen Ehe wird damit nicht aufgehoben. Die Bejahung des Scheidungsrechtes basiert auf dem Wissen um die Macht der Sünde. Wer die Unauflöslichkeit der Ehe mit rechtlichen Mitteln in jedem Fall durchsetzen will, überschätzt die Möglichkeiten des Gesetzes“²⁴⁵.

Hinsichtlich der Frage nach der Trauung Geschiedener betont die Ehekommission der EKD in ihren Erwägungen, dass eine kirchliche Trauung die Ausnahme sein sollte. Wenn jedoch eine solche Trauung gewährt wird, so handelt es sich dabei nicht um eine Preisgabe des Unauflöslichkeitsprinzips, vielmehr soll den Nupturienten nach persönlicher Schulderkenntnis, nach Willensbekundung zu Umkehr und Buße Vergebung zugesprochen und die Möglichkeit des Neuanfangs ermöglicht werden:

„Die evangelischen Kirchen betrachten die Trauung Geschiedener grundsätzlich als Ausnahme. Wo eine Kirche der Trauung Geschiedener zustimmt, hebt sie damit das Prinzip der auf Lebensdauer geschlossenen Ehe nicht auf. Da sich dem an seiner Ehe gescheiterten und schuldig gewordenen Menschen durch Buße und Vergebung der Weg zu einem neuen Anfang öffnet, kann sie die Trauung Geschiedener nicht grundsätzlich und in jedem Fall verweigern,

244 Erwägungen zum evangelischen Eheverständnis. Erarbeitet von der Ehekommission der Evangelischen Kirche in Deutschland. Vom Rat der EKD angenommen und weitergeleitet in seiner Sitzung am 14./16. Januar 1970: KIRCHENKANZLEI DER EVANGELISCHEN KIRCHE IN DEUTSCHLAND (Hrsg.), Die Denkschriften der Evangelischen Kirche in Deutschland, Bd. 3: Ehe, Familie, Sexualität. Mit einer Einführung von Erwin WILKENS. Gütersloh 1981, 53-56, Kap.II, Abs. 3, S. 55.

245 Ebd., Kap.II, Abs. 4, S. 55.

wie immer sie auch die seelsorgliche Behandlung im einzelnen Falle regelt“²⁴⁶.

Menschliches Scheitern in der Ehe wird als Realität ernstgenommen; diese Wirklichkeit ändert jedoch nichts daran, dass jede Ehe vom Schöpfer auf Lebenszeit angelegt und insofern unauflöslich ist. Dabei erkennt die EKD die Notwendigkeit, den in Not geratenen Menschen – die neutestamentliche Praxis vor Augen – in Barmherzigkeit zu begegnen.

„Das Neue Testament kennt nur in Grenzfällen die Möglichkeit der Ehescheidung (Mt 5,32; 1 Kor 7,15)“²⁴⁷.

So „kann die Scheidung einer Ehe nur dann erwogen werden, wenn die eheliche Gemeinschaft offenbar zerstört ist und eine rechtlich erzwungene Fortsetzung der Ehe die Betroffenen schwerer gefährden würde als die Scheidung“²⁴⁸.

Mit dem häufig begegnenden Tatbestand des Scheiterns einer Ehe konfrontiert, betont die Kammer der EKD für Ehe und Familie in ihrer Stellungnahme aus dem Jahre 1997 zur ethischen Orientierung für das Zusammenleben in Ehe und Familie, dass eine Scheidung nur als *ultima ratio* in Frage kommt für den Fall, dass die eheliche Gemeinschaft unheilbar zerbrochen ist, d.h., „wenn der rechtliche Fortbestand der zerstörten Ehe die Betroffenen in ihrer menschlichen Existenz schwerer gefährden würde als eine Scheidung“²⁴⁹. Nur in einer solcher Situation ist auch aus christlicher Sicht eine Scheidung als Notbehelf zu akzeptieren, „weil kein Mensch auf sein Versagen und Verschulden festzulegen ist, jede und jeder eine Chance zu einem neuen Anfang haben soll“²⁵⁰. Die Ehescheidung wird zum Ausdruck der Kenntnissnahme und Annahme des eigenen Scheiterns. Die weltlich-rechtliche Lösung der Ehe kann von hierher auch ein erforderlicher Schritt hin zur Anerkennung der eigenen Würde sein²⁵¹. Hierzu gehört auch die Bereitschaft, die eigene Schuld am Scheitern

246 Ebd., Kap.III, Abs. 3, S. 56.

247 KIRCHENKONFERENZ DER EVANGELISCHEN KIRCHE IN DEUTSCHLAND, Die Ehe des Pfarrers und der Pfarrerin. Überlegungen der Kirchenkonferenz der Evangelischen Kirche in Deutschland (1981): EKD-Texte 12 (1992) 18-23, 19, Nr. 2.0.

248 Ebd., 20, Nrn. 2-3.

249 FRIELING, R., Katholisch und Evangelisch. Informationen über den Glauben. (Bensheimer Hefte 46) Göttingen, 8., neubearb. Aufl., 1999, 49.

250 Gottes Gabe und persönliche Verantwortung, 62-63.

251 Vgl. ebd., 63. S. ebd., 64: „Die Erfahrung, daß die Liebe nicht zu Ende ist, auch wenn die Beziehung in eine schwere Krise gerät, kann ein Neubeginn sein und gibt Mut zu Vergebung und Versöhnung. Paare erleben aber auch, daß die Krise keinen Neubeginn in sich trägt, daß die Liebe erloschen und die Lebensgemeinschaft ge-

der Ehe zu erkennen und zu bekennen²⁵². Da eine Ehescheidung oftmals tiefe Verletzungen bei den Eheleuten hinterlässt, und sie daher des Verständnisses und der Ermutigung bedürfen, ist es Aufgabe der christlichen Gemeinde, ihnen entsprechend zu beizustehen²⁵³.

Zu den Ergebnissen des Dialogs zwischen katholischer und evangelisch-lutherischer Kirche in Schweden aus dem Jahre 1974 gehört die Erkenntnis, dass Ehescheidungen vielfältige Ursachen haben, die meist in der jeweiligen Persönlichkeit der Eheleute zu finden sind²⁵⁴. Darüber hinaus wird der Sachverhalt beschrieben, dass die Ehepartner von Anfang an oftmals die notwendigen personalen Bedingungen für eine glückende Partnerschaft nicht mit in diese Beziehung haben einbringen können. In solchen Situationen gilt es, den Bruch der Ehe als logische Konsequenz dieser Mangelsituation und insofern als Faktum wahrzunehmen und sich jeglicher Wertungen zu enthalten²⁵⁵.

scheitert ist. Sie finden einfach nicht mehr zusammen – weder über die sie verbindenden Gemeinsamkeiten, noch über den Versuch, durch Freunde, Beratung, zeitweise Trennung ihr Fremdgewordensein zu überwinden. Das Zusammensein wird unerträglich. Trennung und Scheidung können der einzige Ausweg aus gegenseitiger Zerstörung und Verachtung sein und sind dann ein Schutz für die eigene Würde und Selbstachtung. Es gibt Paare, die sich trennen, weil sie sehr viel – manchmal zuviel – von der Ehe und der dauerhaften Bindung erwarten, nicht deswegen, weil sie nichts davon erwarten“.

252 Vgl. ebd.

253 Vgl. ebd., 65.

254 Vgl. Ehe und Familie in christlicher Sicht. Bericht der offiziellen lutherisch-katholischen Gesprächsgruppe in Schweden September 1974: LELL, J. / MEYER, H. (Hrsg.), Ehe und Mischehe im ökumenischen Dialog. Schlußberichte des anglikanisch/katholischen Dialogs, des katholisch/reformierten Dialogs und des katholisch/lutherischen Dialogs in Schweden. (Ökumenische Dokumentation 4) Frankfurt a.M. 1979, 99-157, Zif. 140 S. 144: „Scheidungen haben viele verschiedene Ursachen. Gelegentlich können Fehler und Mangel an Verantwortung bei dem einen Partner oder bei beiden klar nachgewiesen werden. Häufig beruht die Scheidung jedoch nicht auf irgendeinem greifbaren Fehler der Eheleute, sondern auf milieubedingten Schwierigkeiten des Zusammenlebens, die das heutige Arbeits- und Kulturleben hervorbringt. Oft hat die Entzweiung ihren Grund in Versäumnissen, deren sich alle schuldig machen, die aber keineswegs immer eine Katastrophe auslösen. Die Scheidung müßte deshalb in vielen Fällen ganz einfach als ein ernster Unglücksfall, vielleicht als eine Bekräftigung eines langen unglücklichen Prozesses beurteilt werden“.

255 Vgl. ebd., Zif. 141 S. 144: „Die Ehe wird oft auf unklare Voraussetzungen hin geschlossen. Junge Menschen verheiraten sich, ohne sich darüber im klaren zu sein, was die Ehe an Fürsorglichkeit, Opferwillen, Rücksicht und Reife erfordert. Krankheiten und Prüfungen, auf die die Eheleute nicht vorbereitet waren, können sich einstellen. Alkoholismus, finanzielle Sorgen, sexuelle Fehlanpassungen und allgemeiner Mangel an Rücksicht sind andere Ursachen für schwere Spannungen in der Ehe, die für viele

3. EHESCHIEDUNG UND DER WUNSCH NACH EINER KIRCHLICHEN TRAUUNG: LÖSUNGSVERSUCHE EVANGELISCH-LUTHERISCHER THEOLOGIE DER GEGENWART

Nach evangelisch-lutherischem Verständnis kann eine Ehe, soll sie eine christliche sein, nur als Bund für das gesamte Leben geschlossen werden. So handelt es sich nach evangelisch-lutherischer Theologie bei der Unauflöslichkeit um ein „Wesensmerkmal“²⁵⁶ der Ehe. Daher kann auch eine Ehescheidung eine Ehe im Leben der Eheleute nicht ganz auslöschen; die Ehe bestimmt das ganze Leben der Eheleute. Dieses Eheverständnis impliziert darüber hinaus, dass eine Ehescheidung nicht sein soll, denn dem Eheband eignet vom göttlichen Stiftungswillen her Unauflösbarkeit. Zwar gehört die Ehe nach dem Verständnis lutherischer Theologie dem Bereich der Schöpfungs- und nicht der Erlösungsordnung an, doch ist damit kein säkulares Eheverständnis impliziert, da nach evangelischer Theologie Schöpfungsordnung immer gottgestiftete Ordnung ist und damit ist das Verständnis der Schöpfungsordnung immer vom Schöpfungsglauben geprägt. Dabei ist auch die Ehe immer Gottes gute Ordnung und einer eigenmächtigen menschlichen Verfügbarkeit entzogen. So ist die Ehe nach lutherischer Auffassung durch ein christliches Leben der Eheleute auch in die Erlösungsordnung hineingenommen, insofern die Ehepartner Zeugnis für CHRISTUS ablegen. Da JESUS den Willen Gottes, die Ehe betreffend, wieder mit aller Klarheit ans Licht gebracht hat, ist auch nach evangelisch-lutherischer Theologie die Ehe von Gott als unauflösliche gewollt.

Für JESUS ist jede Ehescheidung Skandalon, Sünde, Ehebruch. So ist auch nach herrschender Meinung lutherischer Theologie das Unauflöslichkeitsgebot JESU absolut zu verstehen²⁵⁷. Hiervon ausgehend ist jede Ehescheidung mit

ihren Inhalt als Personengemeinschaft verloren hat, von der nur noch der äußere Rahmen stehengeblieben ist. Die Ehe ist zu einer Institution ohne Inhalt geworden. Der Bruch ist dann eine Tatsache“.

256 COCHLOVIUS, J., Ehe, -bruch, -scheidung, c) systematisch-theologisch: BURKHARDT, H., SWARAT, U. (Hrsg.), Evangelisches Lexikon für Theologie und Gemeinde, Bd.1. Wuppertal-Zürich 1992, 471-477, 476; vgl. SCHUMANN, F.K., Theologische Grundfragen um die Familienrechtsreform: HECKEL, T. (Hrsg.), Ehe- und Familienrecht. Vorträge, gehalten auf der Tagung evangelischer Juristen 1958. München 1959, 31-47, 46; THEOLOGISCHER AUSSCHUSS DER VEREINIGTEN EVANGELISCH-LUTHERISCHEN KIRCHE DEUTSCHLANDS, Theologisches Gutachten vom 5. Januar 1953. Ehe und kirchliche Trauung: Evangelisch-Lutherische Kirchenzeitung 7 (1953) 53-55, 53.

257 Vgl. Vorgänge und Entwicklungen. EKD-Denkschrift zur Reform des Ehescheidungsrechts: HerKorr 24 (1970) 65-68, 66.

dem Willen Gottes unvereinbar²⁵⁸: „Jede Ehescheidung ist Sünde“²⁵⁹, ein „Desaster“²⁶⁰. Die Vorstellung, wonach ein evangelischer Christ nach der Lehre seiner Kirche beim Vorliegen bestimmter Gründe seine Ehe scheiden lassen dürfe, ist irrig und widerspricht dem evangelischen Eheverständnis. Es gibt für den evangelischen Christen keine Erlaubnis, sich scheiden zu lassen²⁶¹. Das Proprium des Ehekonsenses ist vielmehr seine Ausrichtung auf eine exklusive, leiblich-spirituelle Gemeinschaft für die Dauer des ganzen Lebens²⁶².

Das Herrenlogion „Was nun Gott verbunden hat, das soll der Mensch nicht trennen“²⁶³ interpretieren evangelisch-lutherische Bibelwissenschaftler²⁶⁴ nicht im Sinne einer neuen *lex*²⁶⁵, sondern als „normative Aussage“²⁶⁶.

258 Vgl. BORNKAMM, G., Ehescheidung und Wiederverheiratung im Neuen Testament: LELL, J., NITZSCHKE, K., SUCKER, W. (Hrsg.), Die Mischehe. Handbuch für die evangelische Seelsorge. Im Auftrage des Konfessionskundlichen Instituts des Evangelischen Bundes. Göttingen 1959, 50-53, 53; BURGSMÜLLER, Ehe, 968; WILKENS, Marriage, 1488.

259 SCHILLER, K.E., Ehescheidung in evangelischer Sicht: Österreichische Arbeitsgemeinschaft «Arzt und Seelsorger», Ehescheidung. Wien-Linz-Passau o.J., 49-56, 49; vgl. HENNIG, G., Die kirchliche Trauung: BAYER, O. (Hrsg.), Ehe. Zeit zur Antwort. Neukirchen-Vluyn 1988, 80-102, 99; TRÖGER, Eherecht, 633; VOELTZEL, R., Das eheliche Band im protestantischen Raum: METZ, R., SCHLICK, J. (Hrsg.), Die Ehe – Band oder Bund? (Kirche für morgen 1) Aschaffenburg 1971, 109-141, 139.

260 WILKENS, Marriage, 1488.

261 Vgl. WILKENS, E., Die Unauflöslichkeit der Ehe in der römisch-katholischen Praxis: Ehe und Ehescheidung. (Symposionband in der Reihe der Stundenbücher 30) Hamburg 1963, 70-113, 85-86.

262 Vgl. DERS., Marriage, 1488.

263 Mk 10,9 par Mt 5,31-32; 19, 1-9, Lk 16,18. Vgl. auch 1 Kor 7,10-11, wo PAULUS die Forderung JESU verkündet.

264 Hier einen Überblick über die protestantische Exegese zu geben, ist nicht möglich. Vgl. hierzu SELGE, Ehe als Lebensbund, 13-36.

265 Vgl. ZIEMER, J., Trennung vor der Zeit. Ehescheidung im Gespräch. Leipzig 1992, 34: „Es geht Jesus ganz gewiß nicht darum, ein neues und sehr rigides ‚Gesetz‘ aufzurichten, das Ehescheidungen verbietet. Jesus möchte vielmehr der Forderung Gottes, die mit dem ursprünglichen Ehemillen der beiden Partner im Einklang steht, Raum schaffen. Genauso, wie die Liebesforderung (Matthäus 22,37) unbedingt und absolut gilt, aber niemals als ein ‚Gesetz‘ verstanden werden darf, das juristisch oder wie auch immer sonst einklagbar wäre, muß der Spruch aus der Lehre Jesu gehört werden: ‚Was Gott zusammengefügt hat, das soll der Mensch nicht scheiden‘“; vgl. BAYER, O., Zeit zur Antwort. Ehe als freie Lebensform, Elternschaft und Beruf: DERS. (Hrsg.), Ehe. Zeit zur Antwort. Neukirchen-Vluyn 1988, 12-28, 23.

Wenngleich die Lehre JESU von der Ehe als das ganze Leben dauernde Gemeinschaft nicht im Sinne eines dinghaft metaphysisch-untrennbaren Ehebandes verstanden wird, so wird die Ehe dennoch als eine das ganze Leben der Eheleute bestimmende Größe angesehen. Die Scheidung kann die Ehe im Leben der Eheleute nicht endgültig auslöschen²⁶⁷. In diesem Sinn ist das die Eheleute verbindende Band im evangelischen Sinne als unauflösbar zu bezeichnen²⁶⁸. Von hierher ist die im Luthertum bewahrte Weisung zu verstehen, dass die Ehe „lebenslang gültig“²⁶⁹ bleibe. Lutherische Theologie ist sich darüber im klaren, dass das, „was als letztes menschliches Geheimnis angefangen hat, nie völlig aufgelöst werden“²⁷⁰ kann, „es bleibt eine Bindung, die immer wie eine verfehltete Aufgabe als Schuld nachklingen wird“²⁷¹. Nach lutherischer Auffassung bedeutet JESU Betonung der Unmöglichkeit der Scheidung, dass eine Ehe von Menschen nicht geschieden werden kann. Doch bedeute dies nicht, dass eine Ehe u.U. tatsächlich zerstört sein kann. JESUS ziele vielmehr mit seinem vehementen Einsatz für die Ehe als Lebensbund auf das Herz als der Personenmitte des Menschen²⁷². JESUS gehe es hierbei um die „Proklamierung eines neuen Ethos, einer Forderung, die im göttlichen Willen

266 PIRSON, D., Ehescheidung. III. Kirchengeschichtlich. 4. Protestantismus: RGG⁴, Bd. 2, 1096-1097, 1096.

267 Vgl. WILKENS, Unauflöslichkeit, 86: „Eine Ehescheidung löscht ... die Ehe niemals aus, sie ist ein Bruch, der immer bleibt. Die Unauflöslichkeit gehört zu den vorgegebenen und unverfügbaren institutionellen Grundmerkmalen der Ehe“.

268 Vgl. DERS., Eheverständnis, 522: „Ehe ist ein Stück der geistigen, geistlichen und seelischen Existenz der Ehepartner, sie ist zum unverlierbaren Bestandteil ihres Lebens geworden. Ehescheidung löscht die Ehe niemals aus, sie gleicht einem Bruch, dessen Spuren für immer bleiben“. Ebenso ECHTERNACH, H., Gemeinsamkeiten und Unterschiede im evangelischen und römisch-katholischen Eheverständnis: ÖR 34 (1985) 155-170, 168.

269 Informationsdienst der Evangelischen Allianz (idea), Nr.81/86, 23.Oktober 1986, 4: „Lutheraner: Andere Trauordnung, aber Ehe bleibt lebenslang gültig“. Wenn nach evangelisch-lutherischer Verkündigung die Ehe „lebenslang gültig“ bleibt, so ist zunächst festzustellen, daß dieser Gültigkeitsbegriff ein anderer ist als in der katholischen Kirche.

270 OYEN, H.v., Evangelische Ethik, Bd.II. Basel o.J., 273-274, 273; vgl. WILKENS, Unauflöslichkeit, 85-86; ZIEMER, Trennung, 35.

271 OYEN, Ethik, 273; vgl. MUMM, R., Die Frage der Wiedertrauung Geschiedener: Allgemeine evangelisch-lutherische Kirchenzeitung 7 (1953) 97-100, 99; ZIEMER, Trennung, 35.

272 Vgl. BALTENSWEILER, H., Zur aktuellen Entwicklung der Ehetheologie in den Kirchen der Reformation: Conc(D) 6 (1970) 369-372, 372.

begründet ist und die die Größe und Heiligkeit der Ehe herausstellen²⁷³ soll. JESUS habe damit „die vom Schöpfer dem Menschen gegebene Möglichkeit gerechten Lebens“²⁷⁴ deutlich gemacht. Daher soll in der praktischen Seelsorge stets der Versuch unternommen werden, Ehescheidungen durch seelsorgliche Begleitung, die sich als Hilfe zu personaler Reifung versteht²⁷⁵, wenn möglich zu verhüten²⁷⁶. Eine pastorale Praxis, die gekennzeichnet wäre von einem totalen Ehescheidungsverbot, würde nach der Meinung evangelisch-lutherischer Theologen dieser Forderung JESU ebenfalls nicht entsprechen²⁷⁷, da es JESUS eben nicht um den Erlass eines neuen, die eherechtlichen Bestimmungen der Tora vollkommnen aufhebenden Gesetzes ging²⁷⁸.

Somit hat nach evangelisch-lutherischer Lehre die Ehescheidung die Ausnahme zu sein²⁷⁹. Beim Scheideverbot JESU handelt es sich gemäß der evangelischen Grundthese nicht um einen Rechtssatz²⁸⁰, sondern um „ein neues Ethos, das mit den Maßstäben gesetzlicher Erörterung und Entscheidung nicht faßbar“²⁸¹ ist, um einen eschatologischen Bußruf. Dies bedeutet, dass aus evangelischer Überzeugung die Unscheidbarkeit²⁸² der Ehe als das Gottgewollte hervorge-

273 BALTENWEILER, H., Die Ehe im Neuen Testament. Zürich 1967, 262.

274 LOHFF, W., Die Ehe nach evangelischer Auffassung: Ehe und Ehescheidung. (Symposionband in der Reihe der Stundenbücher 30) Hamburg 1963, 42-69, 62-63.

275 Vgl. BROWNING, D.S., Ehescheidung. VII. Praktisch-theologisch: RGG⁴, Bd. 2, 1101-1102, 1101.

276 Vgl. PÖHLMANN, H.G., Ehe, -bruch, -scheidung, d) praktisch-theologisch: BURKHARDT, H. / SWARAT, U. (Hrsg.), Evangelisches Lexikon für Theologie und Gemeinde, Bd. 1. Wuppertal-Zürich 1992, Bd. 1, 477.

277 Vgl. OYEN, Ethik, 273-274; SOE, N.H., Christliche Ethik. München 1957, 302; THIELICKE, H., Theologische Ethik, III. Band, Entfaltung, 3. Teil, Ethik der Gesellschaft, des Rechtes, der Sexualität und der Kunst. Tübingen 1964, 697-698.

278 Vgl. OYEN, Ethik, 273.

279 Vgl. PÖHLMANN, Ehe, -bruch, -scheidung, 477, der die heutige weit verbreitete Realität aus der Sicht des Glaubens mit Sorge betrachtet: „Bedenklich ist, daß dieser Grenzfall heute fast zum Normalfall geworden ist“.

280 Vgl. LUZ, Evangelium, 278; LOHFF, Ehe, 62-63.

281 Vorgänge und Entwicklungen, 66.

282 Vgl. BAYER, O., Evangelisches Ehe- und Familienverständnis: Gottes Gabe und persönliche Verantwortung. Zur ethischen Orientierung für das Zusammenleben in Ehe und Familie. Eine Stellungnahme der Kammer der EKD für Ehe und Familie. Im Auftrag des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland hrsg. vom Kirchenamt der EKD. Gütersloh 1998, 68-80, 69.

hoben²⁸³ und bewahrt werden, wenngleich im konkreten Einzelfall u.U. eine Ehescheidung eingeräumt werden muss²⁸⁴. So hat die Gemeinde CHRISTI mit

283 Vgl. SIMMEL, O., STÄHLIN, R., *Ehe*. (Evangelisch): DIES. (Hrsg.), *Christliche Religion*. Frankfurt a.M. 1957, 62-67, 67.

284 Vgl. BALTENSWELER, *Ehethologie*, 372; vgl. a. SCHÖPSDAU, W., *Konfessionsverschiedene Ehe*. Ein Handbuch. Kommentar und Dokumente zu Seelsorge, Theologie und Recht der Kirchen. (Bensheimer Hefte 61) Göttingen 1984, 32: „Die evangelischen Kirchen vertreten die Auffassung, daß die der Ehe wesenseigene Dauerhaftigkeit nur in Freiheit verwirklicht werden kann. Erst recht läßt sich ... Treue ... nicht von außen durch Gesetz auferlegen. Staat und Kirche müssen mit der Möglichkeit der Zerstörung der Ehe rechnen. Wenn der Staat bei einer gescheiterten Ehe um der beteiligten Menschen willen die Möglichkeit der Scheidung vorsieht, so ist auch dies als ein Dienst an der Ehe zu verstehen. Das Prinzip der auf Lebensdauer geschlossenen Ehe wird dadurch nicht aufgehoben.“ Vgl. ebd., 33: „Faßt man das sog. ‚Scheidungsverbot‘ Jesu ... nicht als abstraktes Gesetz auf, sondern stellt es in seinen historischen Kontext, so verbietet Jesus, die Frau als austauschbaren Besitz aufzufassen. Der Wille Gottes läßt nicht zu, daß über eine Ehe einseitig verfügt werden kann, und Scheidung ist kein Mittel, sich von dem Gebot der Liebe zu befreien. Damit sagt Jesus nicht, daß Scheidung rechtlich unmöglich ist, sondern daß es böse ist, die Ehe auf Kosten des anderen zu verlassen“. In der dritten Auflage des Werkes scheint der Duktus zu dieser Fragestellung liberaler, doch ist die hier vorgelegte Frage in gleicher Weise entschieden, wenn auch in pointierter Abgrenzung von katholischer Rede vom Eheband. Vgl. DERS., *Konfessionsverschiedene Ehe*, 60: „Die evangelischen Kirchen vertreten die Auffassung, daß die der Ehe wesenseigene Dauerhaftigkeit nur in Freiheit verwirklicht werden kann. Sie kennen zwar kein Recht auf Scheidung, aber sie lehren auch keine absolute (ontologische) Unauflöslichkeit, weil Mann und Frau auch an der Aufgabe, in ihrer Ehe der unverbrüchlichen Treue Gottes in Christus zu entsprechen, scheitern können. Die im Neuen Testament zugestandenen Gründe – Ehebruch ... und Verlassen des Partners ... – geben darum kein ‚Recht‘ auf Scheidung, weil das biblische Zeugnis alle Verfehlungen unter das Gebot uneingeschränkter Vergebung stellt. Doch rechnen die evangelischen Kirchen – ähnlich wie die Orthodoxie – mit der Möglichkeit unheilbarer Zerrüttung, die einem Tod der Ehe gleichkommt und insofern den einzigen theologisch vertretbaren Scheidungsgrund darstellt“. Vgl. erläuternd hierzu ebd., 61: „Wenn die evangelischen Kirchen ein solches Scheitern der Ehe für denkbar halten, dem das staatliche Eherecht mit der Möglichkeit der Scheidung Rechnung tragen muß, sehen sie das Prinzip der auf Lebensdauer geschlossenen Ehe dadurch nicht aufgehoben“. Vgl. BIRKHÖLZER, H., *Ehe – kein Auslaufmodell*. Lebensgestaltung zwischen biblisch orientierter, christlicher Lebenssicht und Lebenskompromiß. München 1997, 118; BRÄUMER, H. / BRÄUMER, R., *Scheidung und Wiederheirat*. Eine biblisch-seelsorgliche Studie. Neuhausen-Stuttgart 1996, 73-74; ZIEMER, *Trennung*, 36; STEIN, A., *Ehe I*, evang. Sicht: ÖL², 281: „In dem die Ehegatten unzumutbar belastenden Scheitern einer Ehe kann aber das Gericht Gottes so deutlich werden, daß die Kirche nicht mehr zum Beieinanderbleiben raten kann. Dann muß sie eine Trennung und eine vom Staat ausgesprochene Scheidung hinnehmen“; *Vorgänge und Entwicklungen*, 66.

der Ehescheidung zu rechnen, jedoch ohne diese zu rechtfertigen²⁸⁵. In diesem Zusammenhang ist die lutherische Auffassung hervorzuheben, dass eine Ehescheidung nach evangelischem Eheverständnis niemals konstitutiven, sondern immer nur „deklaratorischen Charakter“²⁸⁶ haben kann, d.h., der Richter stellt lediglich fest, dass die Lebensgemeinschaft der Gatten unheilbar zerstört ist²⁸⁷ bzw. eben nicht durch göttliche Zusammenfügung zustande gekommen ist. Letzteres wird von Helmut THIELICKE so gedeutet, „daß es eben *nicht* Gott war, der in einem bestimmten Falle ‚zusammengefügt‘ hat, sondern dass es die Menschen selbst waren, die sich schuldhaft oder leichtfertig, irrend oder verblendet, in jedem Falle aber sich an der Schöpfungsordnung versündigend, zusammengetan haben“²⁸⁸. An dieser Stelle wird deutlich, dass diese Position eine große Nähe aufweist zur kanonistischen Doktrin hinsichtlich der Feststellungsmöglichkeit einer Ehenichtigkeit, freilich ohne Nichtigkeitsgründe im einzelnen zu benennen. Dies ändert jedoch nichts an den systematischen Übereinstimmungen.

Nach evangelisch-lutherischem Verständnis handelt es sich bei einer Ehescheidung und einer möglichen Wiedertrauung um eine Notordnung²⁸⁹, die auf-

285 Vgl. BAYER, Ehe- und Familienverständnis, 78.

286 ELERT, Ehe, 239; DERS., Morphologie, 107; vgl. LOHFF, Ehe, 65. Ebd.: „Udenkbar ist es vom Schöpfungsglauben her, daß ein menschliches Gericht aus menschlichem Ermessen und aus menschlicher Eigenmächtigkeit heraus bestehende Ehen scheiden könnte. Wohl aber könnte es sein, daß die Rechtsordnung die faktische Zerstörung der Ehe feststellen muß, und zwar gerade um die Erhaltung der Menschen willen, die von der Zerstörung betroffen sind“.

287 Vgl. GROEGER, G., Kommentar zum Ehepapier der Kirchenkonferenz der Evang. Kirche Deutschland (EKD): ThPr 17 (1982) 130-133, 132.

288 THIELICKE, Ethik, 712-713; vgl. MARGOT, J.C., Die Unauflöslichkeit der Ehe nach dem Neuen Testament (reformiert): DAVID, J. / SCHMALZ, F. (Hrsg.), Wie unauflöslich ist die Ehe? Eine Dokumentation. Aschaffenburg 1969, 223-237, 236.

289 An dieser Stelle soll Wenzel LOHFF als repräsentative Stimme zu Wort kommen: LOHFF, Ehe, 66, führt aus, dass „Gott die Unauflöslichkeit der Ehe will und die Scheidung nur als Notordnung, als Zeugnis für die Herzenshärte gestattet“. Vgl. PÖHLMANN, Ehe, -bruch, -scheidung, 477; WILKENS, E., Zur Einführung – Dienst an der Ehe: Ehe und Ehescheidung. (Symposionband in der Reihe der Stundenbücher 30) Hamburg 1963, 203-222, 16; HONECKER, Profile, 106: „Die Ehe wird ferner zwar auf Lebenszeit geschlossen. Die Brautleute versprechen sich einander Beistand und Treue, bis der Tod sie scheidet. Dennoch besteht angesichts der Realität des Menschseins und wegen der ‚Herzenshärte‘ die Möglichkeit eines Scheiterns von Ehe, so daß die Scheidung in solchem Fall ein geringeres Übel ist – für alle Beteiligten, Ehegatten und Kinder – als die formale Aufrechterhaltung einer zerstörten Ehe“.

grund der „Verschlossenheit des Menschen Gott gegenüber“²⁹⁰ erforderlich wird. Die Ursache einer solchen im letzten als Ungläubigkeit²⁹¹ kennzeichenbaren Haltung ist die Sündenverfallenheit der Menschen dieses Äons. Diese verlangt angesichts der Not der in ihrer Ehe Scheiternden²⁹² nach evangelischer Auffassung aus seelsorglichen Beweggründen heraus²⁹³ nach Barmherzigkeit²⁹⁴ und Vergebung²⁹⁵. Daher lässt sich eine Scheidung „als Schritt deuten, der aus Einsicht in das Scheitern, aus Wahrhaftigkeit gegenüber dem Partner sowie gegenüber sich selbst, auch aufgrund der Selbstachtung ... praktisch unvermeidbar geworden ist“²⁹⁶. Damit ist eine Ehescheidung „auch als Folge zwischenmenschlicher Konflikte, äußerer Lebensumstände oder zu hoher Erwartungen der Ehepartner und nicht mehr einseitig als moralisches Versagen zu begreifen“²⁹⁷. Ziel evangelischer Pastoral ist es damit, diejenigen, deren Ehe gescheitert ist, zu „entstigmatisieren“²⁹⁸ und ihnen durch pastoralpsy-

290 MANZKE, K., Das evangelische Verständnis der Ehe und die Veränderungen in Ehe und Familie. (Vorlagen 3) Hannover 1980, 17.

291 Vgl. WILKENS, E., Evangelisches und römisch-katholisches Eheverständnis im Zusammenhang mit dem Codex Iuris Canonici 1983: ÖR 33 (1984) 510-527, 522: „Deshalb ist Zerstörung der Ehe theologisch betrachtet immer schuldhaft. Schuld aber ist in erster Linie Unglaube, geistliches Versagen, Verweigerung der Versöhnung, Abweisung des Angebotes Gottes, das Leben in der Ehe über die Grenzen der Möglichkeiten des Gesetzes hinaus zu führen“.

292 Vgl. ROBINSON, N.H.G., Die Unauflöslichkeit der Ehe: ZEE 19 (1975) 102-128, 127: „Auf der einen Seite muß unbedingt die Idee hochgehalten werden, daß die Ehe ein lebenslanges Engagement ist, ‚bis der Tod uns scheidet‘. Auf der anderen Seite ist es nicht weniger notwendig, mit klarem Blick zu erkennen, daß Gott dem Menschen seine Freiheit gegeben hat, und daß Mann wie Frau ihre Freiheit dazu gebrauchen können, das Leben des anderen zu zerstören“. Vgl. auch DOMBOIS, H., Die Ehe: Institution oder personale Gemeinschaft? – Überlegungen zu einem modernen Eherecht: DERS. (Hrsg.), Recht und Institution. Zweite Folge. Arbeitsbericht und Referate aus der Institutionenkommission der Evangelischen Studiengemeinschaft. (Forschungen und Berichte der Evangelischen Studiengemeinschaft 24) Stuttgart 1969, 109-127, 126; GROEGER, Ehepapier, 130-133; ZIEMER, Trennung, 37-40.

293 Vgl. WILKENS, Marriage, 1489.

294 Scheidung stellt sich an dieser Stelle insofern als „Lebenskompromiß“ (BIRKHÖLZER, Ehe, 115) dar, „daß durch innere und äußere Umstände Zwangssituationen entstehen. Es ist aber Aufgabe der Partner, das ihre zu tun, solche Situationen zu vermeiden oder zu bewältigen“ (ebd.).

295 Vgl. BAYER, Zeit, 21; DERS., Ehe- und Familienverständnis, 78.

296 KRESS, H., Ehescheidung. V. Systematisch-theologisch und sozialetisch: RGG⁴, Bd. 2, 1098-1099, 1098.

297 Ebd.

298 BROWNING, Ehescheidung, 1101.

chologische Beratung und Begleitung zu einer personalen Reifung zu verhelfen²⁹⁹.

Daher dürfe, so die verbreitete Überzeugung innerhalb evangelisch-lutherischer theologischer Ethik, die Trauung Geschiedener nicht grundsätzlich verweigert werden, weil die Sünde immer auch im Zusammenhang mit der sie wandelnden Gnade einzuordnen ist³⁰⁰. So ist nach Heinrich BALTENSWEILER auf die Frage nach der Möglichkeit einer Wiederheirat das im Neuen Testament begegnende Verbot der Wiederheirat genauso zu qualifizieren wie das Ehescheidungsverbot, nämlich nicht im Sinne eines Gesetzes, denn das nach der Scheidung bestehende Wiederverheiratsverbot sei nur auf dem Hintergrund der damaligen soziologischen Gesellschaftsstruktur begreiflich³⁰¹. Daher bestehe der Auftrag der Christen heute darin, die Würde der Ehe, aber auch die Auswirkungen einer eventuellen Ehescheidung zu bedenken³⁰².

Wenn es aber zu einer erneuten kirchlichen Trauung kommt, so wäre auf pastoraler Ebene das anthropologische Pendant zur Vergebung herbeizuführen und zu fördern. Von hieraus könnte es auf der Grundlage schmerzlicher Erlebnisse, welche die Erfahrung der eigenen Schuldhaftigkeit mit einschließen, zu neuen Erkenntnissen kommen. Auf diese Weise könnten die jeweiligen Personen gereift eine neue Ehe begründen³⁰³. Dieser Reifungsprozess würde offensichtlich nicht nur durch die Erfahrungen innerhalb der gescheiterten Ehe in isolierter Betrachtung ermöglicht, sondern vor allem dadurch, dass die Betroffenen, ihre Mitschuld am Scheitern eingestehend, begleitet durch den die erneute Trauung vorbereitenden Seelsorger, in die Lage versetzt werden, ihre erste Ehe mit Abstand zu betrachten, sich mit ihrer unabänderlichen Lebenswirklichkeit zu konfrontieren, hieraus für sich selbst zu lernen und auf diese Weise gereift aus diesem Lebensabschnitt hervorzugehen. Das Durchlaufen dieses Reifungsprozesses – u.a. durch Erkenntnis der eigenen Schuld und Verantwortung³⁰⁴ – ist in den lutherischen Kirchen die Voraussetzung für die Zu-

299 Vgl. ebd.

300 Vgl. LELL, J., Ehetheologie im evangelisch-katholischen Gespräch: ThPr 17 (1982) 82-90, 86; TRÖGER, Eherecht, 633.

301 Vgl. BALTENSWEILER, Ehe im Neuen Testament, 263.

302 Vgl. ebd.

303 Vgl. LÜTHI, K., Das Eheverständnis des Protestantismus: ThPQ 127 (1979) 33-44, 43.

304 Vgl. COCHLOVIUS, Ehe, 476-477; WILKENS, Trauung, 228; BAYER, Ehe- und Familienverständnis, 78.

lassung zu einer erneuten Trauung³⁰⁵. Dass es sich angesichts der Realität in den Gemeinden vor Ort³⁰⁶ hierbei immer mehr um ein idealtypisches Modell des seelsorglich-verantworteten Umgangs mit geschiedenen Trauwilligen handelt, ändert nichts an der Geltung dieses von pastoralen Motiven getragenen Konzepts, das vor allem auf der Ebene der Seelsorge in den jeweiligen Gemeinden umgesetzt werden soll³⁰⁷.

Evangelisch-lutherische Theologen betonen durchgängig mit Bestimmtheit den „nachdrücklichen Ernst des Scheidungsverbotes“³⁰⁸ JESU. Dies schließt den an Christen gestellten und von ihnen an sich selbst gerichteten Anspruch ein, an einer Ehe auch in schwierigen Zeiten festzuhalten³⁰⁹. Deshalb wird das Grundgebot des beständigen Willens der Eheleute zu einem alle Lebenssituationen tragenden versöhnenden Neuanfang betont.

Bei allem sehen auch evangelische Autoren angesichts der Praxis der kirchlichen Trauung Geschiedener das Glaubwürdigkeitsproblem evangelischer Verkündigung, wonach Ehe nicht anders denn als Lebensbund gewollt sein kann³¹⁰. Gerade auch angesichts der evangelischerseits verwendeten Termini

305 Vgl. BIRKHÖLZER, Ehe, 116: „Die Schwierigkeit ist die Frage nach den Kriterien für das Scheitern. Notwendigerweise kann es dafür keine allgemeinen Regeln geben. Unbezweifelbar ist ein Scheitern gegeben, wenn die Partner einander wechselseitig Schaden zufügen und womöglich ihr Leben gegenseitig zerstören. Die Vorstellung vom Lebenskompromiß legt nahe, daß die Feststellung des Scheiterns von beiden Partnern, die sich ja das Versprechen gegeben haben, getroffen wird. Das ist aber keineswegs in allen Fällen so. In diesem Zusammenhang spielt dann die Schuldfrage eben doch eine entscheidende Rolle. Ihre Klärung sollte freilich nicht durch Zurechnung, sondern durch Eingeständnis erfolgen. Daran entscheiden sich die Voraussetzungen für einen Neuanfang. Es ist niemandem damit gedient, wenn er beim Scheitern einer Beziehung die eigenen Anteile nicht wahrnimmt“.

306 Vgl. LUZ, Evangelium, I/1, 278: „Das Fehlen eines praktizierten kirchlichen Scheidungsrechts im Protestantismus führt dagegen dazu, daß der einzelne Pfarrer allein gelassen wird und meist den Weg des geringsten Widerstands, d.h. der Absegnung alles dessen, was geschehen ist, wählen muß. Er erfährt die Kehrseite von Luthers großartiger Grundthese, daß die Liebe schlechterdings keine Gesetze brauche und mag sich fragen, ob nicht Gesetze der Liebe auch helfen könnten, damit sie nicht alles akzeptiert und alles verschweigt“.

307 Vgl. LÜTHI, Eheverständnis, 42.

308 ECHTERNACH, Gemeinsamkeiten, 167.

309 Vgl. ebd., 167.

310 Dabei ist es evangelischerseits durchaus bewusst, dass die Praxis der Gewährung der Wiedertrauung Geschiedener auf den ersten Blick inkonsequent erscheinen könnte. Vgl. BALTENSWEILER, Eheologie, 372: „Man muß sich dabei der Gefahr bewußt sein, daß eine solche kirchliche Stellungnahme im Sinn einer Konzession oder Erweichung des ursprünglichen Gotteswillens und einer laxen Auffassung von der Ehe ver-

nologie³¹¹ scheinen in diesem Punkt evangelisch-lutherische und katholische Kirche in Lehre und Praxis uneins zu sein³¹².

4. DAS KANONISCHE EHENICHTIGKEITSVERFAHREN ALS *PROCESSUS QUAERENS VERITATEM*

Wer nach erfolgter weltlich-rechtlicher Scheidung nach der Ordnung der katholischen Kirche gültig die Ehe zu schließen wünscht, für den ist dies nicht möglich. Dieser Grundsatz gilt für all diejenigen, deren erste Ehe nach kanonischem Recht gültig geschlossen wurde. Dies gilt in der Regel³¹³ auch für evangelisch-lutherische Christen, die in erster Ehe einen ebenfalls nicht formpflichtigen Partner ohne kirchliche Trauung einzig auf dem Standesamt ihre Ehe begründet haben, da die katholische Kirche das Eheschließungsrecht der anderen christlichen Kirchen und kirchlichen Gemeinschaften anerkennt. In den meisten Fällen besteht die einzige Möglichkeit, nach erfolgter zivilrechtlicher Scheidung eine nach kanonischem Recht gültige Ehe zu begründen, darin,

standen werden könnte“. Vgl. LUZ, Evangelium, 278-279: „Für einen Protestanten, der die Unglaubwürdigkeit seiner eigenen Kirche erfährt, ist es bewegend zu sehen, wie katholische Brüder, die unter der Situation in ihrer Kirche leiden, zur These greifen, daß Jesu Scheidungsverbot kein Rechtssatz sei, zu jener problematischen protestantischen Grundthese also, in der der Protestant einen Grund der Not in der eigenen Kirche erkennt. ... Umgekehrt empfindet der Protestant, der unter der Unverbindlichkeit seiner Kirche leidet, die klare kirchliche Ordnung des Matthäus und die Unbedingtheit von Jesu Forderung der lebenslänglichen Einehe als positive Herausforderung zum Nachdenken“. NEIDHART, W., »... bis der Richter euch scheidet« Kirchliche Trauung im Blick auf die Zunahme der Ehescheidungen: ThPr 17 (1982) 78-81, 79: „Indem die evangelischen Kirchen in den meisten Fällen bei der zweiten Heirat eines Geschiedenen eine kirchliche Trauung ohne Diskriminierung gestatten, wird der Ernst der Proklamation bei der ersten Trauung in Frage gestellt“. Vgl. SIMMEL/STÄHLIN, Ehe. (Evangelisch), 66-67; KINDER, Auffassung, 120; WEIGLE, T., Ausnahmen bei der Nicht-Trauung Geschiedener?: Evangelisch-Lutherische Kirchenzeitung 7 (1953) 295-296.

311 Wenn z.B. davon gesprochen wird, dass die Eheleute das eheliche Zeichen der absoluten Treue Gottes zu seiner Gemeinde zerstören können, so ist dies nicht so zu verstehen, dass die Ehe doch irgendwie in der Verfügbarkeit der Eheleute liegt. Vielmehr wird diese ‚Zerstörung‘ der Ehe so zu interpretieren sein, dass die Eheleute die eheliche Lebensgemeinschaft zerstört haben.

312 Vgl. LELL, Eheethologie, 89.

313 Es bedarf eigener Untersuchungen, die gegenwärtig diskutierte Frage zu beantworten, ob es sich bei der Konzeption Eheschließung versus Ehesegnung um eine unzulässige Reduzierung der evangelisch-lutherischen Konzeption der Ehebegründung handelt.

ein Ehenichtigkeitsverfahren zu betreiben³¹⁴, wenngleich angesichts der zunehmenden Anzahl Ungetaufter in Deutschland immer öfter das sog. *Privilegium Petrinum* sowie das *Privilegium Paulinum* zur Anwendung kommen. Wenn im folgenden über das Proprium des kanonischen Ehenichtigkeitsverfahrens gehandelt wird, dann geschieht dies in dem Bewusstsein, dass die Ergebnisse auf die beiden genannten Eheauflösungsverfahren analog Anwendung finden können.

Beim kanonischen Ehenichtigkeitsverfahren handelt es sich um einen als ordentliches Streitverfahren ausgestalteten Prozess, dessen Ziel die Ermittlung eines *factum iuridicum* ist. Dabei geht es um die Beantwortung der Frage, ob die Nichtigkeit einer Ehe feststeht oder nicht. Es geht jedoch nicht um die gerichtliche Feststellung der Gültigkeit einer beklagten Ehe³¹⁵. Das Ziel des Ehenichtigkeitsprozesses ist die Feststellung der Wahrheit. Daher haben alle amtlichen Prozessbeteiligten die Aufgabe, gleichermaßen der Gerechtigkeit wie der Wahrheitsfindung³¹⁶ zu dienen.

³¹⁴ Vgl. hierzu: RATZINGER, J., *Introduzione: CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA E DELLA FEDE, Sulla Pastorale dei Divorziati Risposati: Documenti, commenti e studi. (Documenti e Studi 17)* Roma 1998, 7-29, 11-20.

³¹⁵ Vgl. HEINEMANN, *Christliches Menschenbild und kirchliche Rechtsprechung*, 211; LÜDICHE, K., *Der kirchliche Ehenichtigkeitsprozeß nach dem Codex Iuris Canonici von 1983. Normen und Kommentar. (MKCIC Beiheft 10)* Essen ²1996, VI.

³¹⁶ So durchgängig die Aussage der Päpste in ihren Ansprachen vor der Rota Romana. Vgl. hierzu insbes.: PIUS XII., *Ansprache an die Römische Rota vom 3. Oktober 1951*: AAS 33 (1941) 421-426, 423; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 1. Oktober 1942*: AAS 34 (1942) 338-343; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 2. Oktober 1944*: AAS 36 (1944) 281-290; JOHANNES XXIII., *Ansprache an die Römische Rota vom 13. Dezember 1961*: AAS 53 (1961) 817-820, 819; PAUL VI., *Ansprache an die Römische Rota vom 11. Januar 1965*: AAS 57 (1965) 233-236, 234-235; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 27. Januar 1969*: AAS 61 (1969) 174-178, 176; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 28. Januar 1971*: AAS 65 (1971) 135-142, 140; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 30. Januar 1975*: AAS 67 (1975) 179-183, 183; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 28. Januar 1978*: AAS 70 (1978) 181-186, 182-183; JOHANNES PAUL II., *Ansprache an die Römische Rota vom 4. Februar 1980*: AAS 72 (1980) 172-178, 176-177; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 24. Januar 1981*: AAS 73 (1981) 228-234, 232-233; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 26. Februar 1984*: AAS 76 (1984) 643-649, 643; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 5. Februar 1987*: AAS 79 (1987) 1453-1459, 1454, 1458; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 25. Januar 1988*: AAS 80 (1988) 1178-1185, 1179, 1184; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 26. Januar 1989*: AAS 81 (1989) 922-927, 925-926; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 18. Januar 1990*: AAS 82 (1990) 872-877, 875-876; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 28. Januar 1994*: AAS 86 (1994) 947-952, 948-952; DERS., *Ansprache an die Römische Rota vom 10. Februar 1995*: AAS

In diesem Zusammenhang hat der Richter sich selbstverständlich streng an die ihm vorgegebenen materialrechtlichen und prozessualen Normen zu halten. Dies gilt auch im Zusammenhang mit der richterlichen Entscheidungsfindung³¹⁷ – bei Wahrung der freien richterlichen Beweiswürdigung³¹⁸. Richterliche Kompetenz gegen pastorale Motivation ausspielen zu wollen, ist rechtswidrig und unverantwortlich³¹⁹. Daher verlangt der Gesetzgeber eine mög-

87 (1995) 1013-1019, 1016; DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 22. Januar 1996: AAS 88 (1996) 773-777, 775-776; DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 17. Januar 1998: AAS 90 (1998) 781-785, 784-785; DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 21. Januar 1999: AAS 91 (1999) 622-627, 622. Vgl. GROCHOLEWSKI, Z., Die moralische Gewißheit als Schlüssel zum Verständnis der prozeßrechtlichen Normen: DPM 4 (1997) 11-44, 38; HEINEMANN, Die Ansprache Papst Johannes Paul II. vom 22. Januar 1996 vor der Römischen Rota, 193-195; vgl. DERS., Christliches Menschenbild und kirchliche Rechtsprechung, 207; DERS., Die Ansprache Papst Johannes Pauls II. vom 17. Februar 1998 vor der Römischen Rota, 195; KLAHM, M., Ehenichtigkeitsverfahren: LKStKR I, 525-526.

317 Vgl. PIUS XII., Ansprache an die Römische Rota vom 29. Oktober 1947: AAS 39 (1947) 493-498, 495; JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 10. Februar 1995: AAS 87 (1995) 1013-1019, 1018; deutscher Abdruck: DPM 2 (1995) 318-324, 323; HEINEMANN, Christliches Menschenbild und kirchliche Rechtsprechung, 210.

318 Vgl. GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewißheit als Schlüssel zum Verständnis der prozeßrechtlichen Normen, 35-37, 40-42; LÜDECKE, N., Ehenichtigkeitserklärung aufgrund von Parteiaussagen gemäß c. 1679 CIC. Verständnis und Tragweite eines aktuellen Canons: ERDŐ, P. (Hrsg.), Bonn-Budapest. Kanonistische Erträge einer Zusammenarbeit. (FzK 30) Würzburg 1997, 149-222, 166-167; MARGELIST, St., Die Beweiskraft der Parteiaussagen in Ehenichtigkeitsverfahren. (Tesi Gregoriana. Serie Diritto Canonico 14) Roma 1997, 63-70; WEISHAUPT, G.P., Die Parteiaussagen im Spiegel der moralischen Gewißheit: PUZA, R. / WEISS, A. (Hrsg.), Iustitia in caritate. Festgabe Ernst RÖSSLER zum 25jährigen Dienstjubiläum als Offizial der Diözese Rotenburg-Stuttgart. (AIC 3) Frankfurt a.M.-Berlin-Bern-New York-Paris-Wien 1997, 407-423, 412-413; GEHR, J., Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses und der Parteierklärung vor Gericht gemäß c. 1536 § 2 CIC/1983. (DiKa 12) St. Ottilien 1993, 42-71.

319 Vgl. JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 26. Februar 1984: AAS 76 (1984) 643-649, 649; DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 18. Januar 1990: AAS 82 (1990) 872-877, 875; GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewißheit als Schlüssel zum Verständnis der prozeßrechtlichen Normen, 34-35: „Die Ausübung des Richteramtes ohne die dafür notwendige Ausbildung zu besitzen, in der Hoffnung dadurch eine erfolgreiche Seelsorge zu betreiben und das Heil der Seelen zu fördern, hat in etwa den Beigeschmack dessen, was die Moraltheologen «Gott versuchen» (tentatio dei) nennen“. Vgl. auch WESEMANN, P., Das erstinstanzliche Gericht und seine pastorale Aufgabe: GROCHOLEWSKI, Z. / CARCÉL ORTÍ, V. (Hrsg.), Dilexit Iustitiam. Studia in honorem Aurelii Cardinalis SABATTANI. Città del Vaticano 1984, 91-118, 108-112.

lichst umfassende Kompetenz des kirchlichen Richters³²⁰ sowie dessen Charakterstärke i.S. persönlicher Integrität³²¹.

Die inhaltliche Aufgabe der kirchlichen Eherechtsprechung erstreckt sich auf die bereits erwähnte Suche nach der Wahrheit. Der Wahrheitsfindung hat der Richter stets den Vorrang vor verfahrensrechtlichen Formalitäten zu geben, da diese lediglich Mittel sind, moralische Gewissheit über den fraglichen Sachverhalt zu erlangen³²². So ist Gerechtigkeit nur denkbar als Dienst an der Wahrheit³²³. Dabei sind zwei Aspekte der Wahrheit zu unterscheiden: die mit moralischer Gewissheit zu treffende richterliche Feststellung des entscheidungserheblichen Lebenssachverhaltes einerseits und die durchgängig zu leistende Bewusstmachung der vom authentischen Lehramt verkündeten Erkenntnisse über das im Glaubensgut der Kirche gründende Menschenbild. In diesem Zusammenhang hat der Richter zwei fundamentale Gegebenheiten zu achten: Das Recht der Menschen auf Eheschließung sowie die auf göttlicher Weisung beruhende Vorgabe der Unauflöslichkeit der gültig geschlossenen und vollzogenen Christenehe³²⁴. Bei all dem besitzt der kirchliche Richter die Pflicht zum pastoralen Dienst³²⁵. Diese Aufgabe darf jedoch nicht gegen seinen gleichermaßen bestehenden Auftrag der Wahrheitsfindung ausgespielt werden.

320 Zum richterlichen Anforderungsprofil vgl. GROCHOLEWSKI, Die moralische Gewißheit als Schlüssel zum Verständnis der prozeßrechtlichen Normen, 35; KAHLER, H., Bemerkungen zur Zeugenvernehmung in Ehenichtigkeitsprozessen: DPM 3 (1996) 197-216, 199-204.

321 Vgl. hierzu besonders KALDE, F., Der Richter und sein Ruf. Zu einer Voraussetzung richterlicher Tätigkeit: DPM 1 (1994) 33-51; SELGE, K.-H., Des Menschen Frage nach Sinn angesichts zerbrochener Lebensentwürfe: Anthropologische Aspekte des kanonischen Ehenichtigkeitsverfahrens: DPM 8 (2001) I, 445-482, 469.

322 Vgl. JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 21. Januar 1999: AAS 91 (1999) 622-627, 622; Vgl. DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 10. Februar 1995: AAS 87 (1995) 1013-1019, 1016; DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 22. Januar 1996: AAS 88 (1996) 773-777, 775.

323 Vgl. JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 28. Januar 1994: AAS 86 (1994) 947-952, 948-952; DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 22. Januar 1996: AAS 88 (1996) 773-777, 775; DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 17. Januar 1998: AAS 90 (1998) 781-785, 784-785; DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 21. Januar 1999: AAS 91 (1999) 622-627, 622.

324 Vgl. JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 4. Februar 1980: AAS 72 (1980) 172-178, 173; 175-176; SELGE, Ehe als Lebensbund, 13-76.

325 Ein solcherart der Wahrheit verpflichteter pastoraler Dienst drückt sich auch in der Forderung aus, bei Ehenichtigkeitsverfahren Verzögerungen möglichst zu vermeiden. Vgl. JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 22. Januar 1996: AAS 88 (1996) 773-777, 775; deutscher Abdruck: DPM 3 (1996) 305-309, 307: „Nie darf man jedoch vergessen, daß es hier um ein unverfügbares Gut geht und daß dabei

Im kanonischen Ehenichtigkeitsverfahren geht es damit auch um die Versöhnung mit der eigenen Vergangenheit und mit Gott, um Umkehr mit dem Ziel eines Neuanfangs. Insofern kann ein Ehenichtigkeitsprozess als geistliches Geschehen aufgefasst werden³²⁶. So betont unabhängig von Spezialfragen des materiellen Eherechts Papst JOHANNES PAUL II., dass die kirchliche Rechtsordnung und damit die rechtliche Ausgestaltung des Eherechts wie des kanonischen Eheprozessrechts die personale Wirklichkeit des Menschseins, die eine ganzheitliche Sicht des Menschen impliziert, umgreift³²⁷. Aus dieser Perspek-

das oberste Ziel in der Feststellung einer objektiven Wahrheit besteht, die auch das öffentliche Wohl berührt. In dieser Hinsicht können bestimmte Prozeßhandlungen – wie z.B. die Vorlage gewisser Zwischenverfahren oder Verhaltensweisen, die das Verfahren verzögern, die nicht sachdienlich bzw. unerheblich sind oder solche, die das Erreichen dieses Ziels geradezu behindern – im kirchlichen Prozeß nicht zugelassen werden. In diesem allgemeinen Rahmen erscheint deshalb der Rückgriff auf Beschwerden, die sich auf mutmaßliche Verletzungen des Verteidigungsrechts beziehen, als ein reiner Vorwand. Gleiches gilt auch für die Forderung, auf den Ehenichtigkeitsprozeß Verfahrensnormen anzuwenden, die für Prozesse anderer Art gelten, aber für Verfahren, die nie in Rechtskraft erwachsen, völlig unangemessen sind“. Vgl. hierzu HEINEMANN, Die Ansprache Papst Johannes Paul II. vom 22. Januar 1996 vor der Römischen Rota, 194. Vgl. auch c. 1453, der normiert, dass die Prozesse von den Gerichten möglichst bald abgeschlossen werden sollen; sie sollen in erster Instanz nicht länger als ein Jahr und in zweiter Instanz nicht länger als sechs Monate dauern. Vgl. D'OSTILIO, F., *Le sollecitudini della Chiesa in favore della giusta rapidità dei processi*: ME 112 (1987) 347-377; BONNET, P.A., Kommentar zu c. 1453: MARZOA, A. / MIRAS, J. / RODRÍGUEZ-OCAÑA, R. (Koordination u. Leitung), Instituto Martín de Azpilcueta. Facultad de Derecho Canónico. Universidad de Navarra, Comentario exegético al Código de Derecho Canonico, Bd. IV/1. Pamplona 21997, 936-938; GROCHOLEWSKI, Z., *Processi di nullità matrimoniale nella realtà odierna*: BONNET, P.A. / GULLO, C. (Hrsg.), *Il processo matrimoniale canonico*. Nuova edizione riveduta e ampliata. (Studi giuridici XXIX) Città del Vaticano 1994, 11-25, 19.

326 Vgl. hierzu SELGE, *Des Menschen Frage nach Sinn*, 472-477.

327 Vgl. JOHANNES PAUL II., *Ansprache an die Römische Rota vom 27. Januar 1997*: AAS 89 (1997) 486-489, 487; deutscher Abdruck: DPM 4 (1997) 335-338, 336: „Trotzdem gibt es Anzeichen, welche die Tendenz erkennen lassen, die personalistischen Aspekte den im eigentlichen Sinn rechtlichen Aspekten gegenüberzustellen, ohne die Möglichkeit einer harmonischen Synthese ... Um das Problem in klarer und ausgewogener Weise anzugehen, muß man deutlich das Prinzip gegenwärtig haben, daß die rechtliche Valenz nicht wie ein Fremdkörper der interpersonalen Wirklichkeit der Ehe gegenübersteht, sondern eine wirkliche innere Dimension darstellt. ... Die Person in den Mittelpunkt der Zivilisation der Liebe zu stellen schließt daher das Recht nicht aus, sondern fordert es vielmehr. Dies führt zu einer Wiederentdeckung des Rechtes als interpersonale Wirklichkeit“. Vgl. HEINEMANN, *Die Ansprache Papst Johannes Pauls II. vom 27. Januar 1997 vor der Römischen Rota*, 238. Hierauf wies bereits Papst PRUS XII. hin, indem er betonte, dass das kanonische Eheprozessrecht das Ziel verfolgt, die Freiheit und Vollendung des Menschen zu sichern sowie ihn von

tive wird deutlich, dass nach dem Verständnis des primatialen Gesetzgebers in der katholischen Kirche das Eheverfahrensrecht, ausgehend von seinem Gegenstand, dem materiellen Eherecht, notwendigerweise als geistliches Recht konzipiert ist. So hat das Eheprozessrecht – ganz gleich welche Ehenichtigkeitsgründe im einzelnen zu behandeln sind – stets dem theologisch-geistlichen Wesenskern aller eherechtlicher Normen³²⁸ gerecht zu werden, da das juristisch fixierte Ziel eines Ehenichtigkeitsprozesses stets das Auffinden der Wahrheit zur Beantwortung der Prozessfrage ist³²⁹. Insofern ist die unantastbare Würde des Menschen gerade durch das kirchliche Prozessrecht zu achten. Wenn solcherart umfassender Rechtsschutz gewährleistet wird, vermag sich das kanonische Recht als vorbildliches Recht zu erweisen.

Eine zentrale Aufgabe der Kirche besteht somit darin, „immer eine entsprechende Reifung der Person und wirklich personale Beziehungen («Personalisation») zu fördern“³³⁰. Es geht damit in diesem Zusammenhang auch um „das alte und immer neue Problem, wie weit Rechtsetzung und Rechtsanwendung auf die Wirklichkeit der menschlichen Existenz angemessen reagieren kann“³³¹. Diesen Auftrag hat die kirchliche Gerichtsbarkeit ernst zu nehmen und im Rahmen ihrer Möglichkeiten zu erfüllen. Bezogen auf die Aufgaben der kirchlichen Richter bedeutet dies, dass sie die ihnen anvertrauten Menschen verständnisvoll zu begleiten³³² und auf diese Weise zu bestärken haben,

„Schwachheit, Irrtümern und Verirrungen des Geistes und des Herzens“ zu schützen: Vgl. PIUS XII., Ansprache an die Römische Rota vom 2. Oktober 1945: AAS 37 (1945) 256-262, 261: „La Chiesa infatti con la sua potestà mira non ad asservire la persona umana, ma ad assicurarne la libertà e la perfezione, redimendola dalle debolezze, dagli errori e dai travimenti dello spirito e del cuore, i quali, prima o poi, terminano sempre nel disonore e nella schiavitù. Il carattere sacro, che alla giurisdizione ecclesiastica deriva ...”.

- 328 Vgl. z.B. HEINEMANN, Die sakramentale Würde der Ehe, 377-399; ALFS, R., Die außerordentlichen Formen der kanonischen Eheschließung im Licht der Lehre von der Sakramentalität der Ehe. Eine Untersuchung zur ekklesiologischen Bedeutung der sakramentalen Eheschließung. (FzK 15) Würzburg 1993; DERS., Sakramentale Ehe als «Ereignisort» gelebten Glaubens und Glaubensmangel als Ehenichtigkeitsgrund. Theologischer Anspruch und kanonistische Konsequenz: DPM 5 (1998) 11-36; SELGE, Ehe als Lebensbund, 263-305.
- 329 Vgl. POMPEDDA, M.F., Problematiche canonistiche: CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA E DELLA FEDE, Sulla Pastorale dei Divorziati Risposati: Documenti, commenti e studi. (Documenti e Studi 17) Roma 1998, 68-74, 71-73.
- 330 GS 6.
- 331 HEINEMANN, Die Ansprache Papst Johannes Pauls II. vom 27. Januar 1997 vor der Römischen Rota, 238.
- 332 Vgl. JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 17. Januar 1998: AAS 90 (1998) 781-785, 783; deutscher Abdruck: DPM 5 (1998) 245-249, 247: „Es

retrospektiv ihr eigenes Leben in all seiner Verstricktheit zu betrachten, zu bestätigen sowie in Beratung und Befragung zur Sprache zu bringen. Da der Mensch „in seinem tiefsten Wesen Person und Gemeinschaft“³³³ ist, wird vom personalistischen Denken³³⁴ her das Erfordernis der persönlichen Aussage vor Gericht her insofern verständlich, als der Mensch von seinem „dialogischen Sein“³³⁵ her vor allem in der Interaktion zu sich selbst findet. Durch diese Konfrontation mit seiner ganz persönlichen Lebensgeschichte vermag der Mensch sein Selbstsein zu erfassen und Sinn zu erfahren. Diese Erfahrung befähigt den Menschen dazu, die eigene Vergangenheit durch Konfrontation anzuerkennen und sein Leben auf neue Perspektiven hin auszurichten. In diesem Zusammenhang ist Christus dem Gläubigen als Richtungsweisender für ein gelingendes Leben zu vermitteln. Der Ehenichtigkeitsprozess kann auf diese Weise zum Ereignisort menschlichen Reifens werden. Dabei darf es nicht nur um die Selbstfindung der Person „im Sinne der Entfaltung einer ausschließlichen Selbstbezogenheit“³³⁶ gehen. Vielmehr hat Selbstwerdung stets auch fruchtbar zu sein durch eine wohlwollend-interaktive Mitmenschlichkeit. Selbstfindung und Erkennen der eigenen sozialen Verantwortlichkeit sind unlösbar verknüpft mit der Beziehung des Einzelnen zu Gott und zum Mitmenschen. Somit handelt es sich beim kanonischen Ehenichtigkeitsverfahren um eine Form nachdrücklichen Engagements der katholischen Kirche, „Menschen in der Entwicklung derjenigen Kräfte zu unterstützen, die ein Leben in bewusster Verantwortung ermöglichen“³³⁷. Dies bestätigt Papst JOHANNES PAUL II. ausdrücklich, indem er darauf hinweist, dass durch ein gemäß den an dieser Stelle vorgetragenen Prinzipien geführtes Ehenichtigkeitsverfahren die Betrof-

ist überflüssig, hier daran zu erinnern, daß auch der »Modus« der kirchlichen Prozesse in angemessenen Verhaltensweisen diesen Hauch der Liebe ausdrücken muß. Wenn wir uns den Richter vorstellen, der im Namen der Kirche der Lebenssituation eines Gläubigen begegnet, der sich vertrauensvoll an ihn gewandt hat, und diese Lebenssituation vor Gericht verhandelt und beurteilt, wie sollten wir da nicht an das Bild des Guten Hirten denken, wie er sich zu dem verlorenen, schmerzgebeugten Schaf hinneigt? Im Grunde ist es auch der Geist des kanonischen Rechtes selbst, der diese Finalität der Einheit in der Liebe ausdrückt und verwirklicht“.

333 THOMANEK, H.K., Der dreifaltige Gott: das Herz der Schöpfung: AnzSS 52 (2000) 147-148, 147.

334 Vgl. im einzelnen hierzu SELGE, Des Menschen Frage nach Sinn, 449-466.

335 MENKE, K.-H., Personalismus. III. Systematisch-theologisch: LThK³, Bd. 8, 57-59, 59.

336 ECKART, A., Bezogene Individuation in der Ehe. Eine pastoralpsychologische Studie über den Beitrag systemischer Therapiemodelle für die institutionelle katholische Eheberatung. (Pastoralpsychologie und Spiritualität 2) Frankfurt a.M.-Berlin-Bern-Bruxelles-New York-Wien 1999, 241.

337 Ebd., 239.

fenen das entwickeln können, was sie besitzen: die Fähigkeit, Entscheidungen in Freiheit zu treffen³³⁸, woraus ihnen auch die Fähigkeit zur bewussten Übernahme von Verantwortung erwächst. Dies impliziert mit Selbstverständlichkeit, dass sich Richter, Vernehmungsrichter, Bandverteidiger und bei Beteiligung am Verfahren auch die Änwälte anlässlich von Beratungsgesprächen bzw. Befragungen³³⁹ bewusst zu machen haben, dass sie ein seelsorgerisches Amt innehaben³⁴⁰ und sie sich mit den ihnen anvertrauten Menschen „auf einem gemeinsamen, je eigenen Weg zu Gott“³⁴¹ befinden.

5. AUSWERTUNG: ZWEI KONFESSIONEN IM BEMÜHEN UM EINE THEOLOGISCH VERANTWORTETE ORTHOPRAXIS - KONVERGENZEN UND DIVERGENZEN

Der von katholischer Seite bisweilen erhobene Vorwurf, wonach es die Ehelehre LUTHERS sei, welche der Profanisierung und der Auffassung von Ehe als rein innerweltlicher Angelegenheit und damit als wieder scheidbare Verbindung Vorschub geleistet habe³⁴², greift nicht³⁴³.

-
- 338 Zu den psychologisch-anthropologischen Bedingungen dieser Befähigung des Menschen vgl. grundlegend KRAMER, H., Unwiderrufliche Entscheidungen im Leben des Christen. Ihre moralanthropologischen und moraltheologischen Voraussetzungen. München-Paderborn-Wien 1974, 69-213.
- 339 Zum Anforderungsprofil des die Vernehmung durchführenden Richters vgl. die grundlegende Darstellung von KAHLER, Bemerkungen zur Zeugenvernehmung, 199-204.
- 340 Vgl. hierzu SELGE, K.-H., Der kirchliche Richter als Seelsorger im ordentlichen Ehenichtigkeitsverfahren erster Instanz: GÜTHOFF, E. / SELGE, K.-H. (Hrsg.), Adnotationes in iure canonico. Festgabe Franz X. WALTER zur Vollendung des 65. Lebensjahres. Fredersdorf 1994, 30-41; DERS., Das seelsorgerische Amt im neuen Codex Iuris Canonici. Die Pfarrei als Ort neuer kirchlicher Ämter? (Europäische Hochschulschriften. Reihe XXIII Theologie 418) Frankfurt a.M.-Bern-New York-Paris 1991, 33-38; SCHMITZ, H., Officium animarum curam secumferens. Zum Begriff des seelsorgerischen Amtes: GABRIELS, A. / REINHARDT, H.J.F. (Hrsg.), Ministerium Iustitiae. Festschrift Heribert HEINEMANN zur Vollendung des 60. Lebensjahres. Essen 1985, 127-137; SOCHA, H., MKCIC (Stand: 16. Erg.-Lfg. Nov. 1991) 150.
- 341 FRIELINGS DORF, Karl, Vom Überleben zum Leben. Wege der Identitäts- und Glaubensfindung. Mainz 1989, 46-47.
- 342 Vgl. MAY, G., «Wie unauflöslich ist die Ehe?»: AfKR 140 (1971) 74-105, 101; DERS., Die Ehescheidung bei Helmut Thielike: TThZ 74 (1965) 353-370, 367; DERS., Die Stellung des deutschen Protestantismus zu Ehescheidung, Wiederverheiratung und

Wenn in evangelisch-lutherischen Ordnungen aus Barmherzigkeit – also gegen den allgemeinen Grundsatz, dass eine erneute Trauung nicht stattfinden soll – nach zivilrechtlicher Scheidung dennoch eine neue Trauung gewährt wird, so erst nachdem der betreffende Heiratswillige diesen Zusammenhang erkannt hat. Hierzu gehört auch, dass dieser seine Mit-Schuld am Zerbrehen der ersten Ehe erkennt und bekennt. Für die katholische Kirche hingegen ist aufgrund des indispensablen, im göttlichen Recht begründeten Ehehindernisses des bestehenden Ehebandes eine Zulassung zur Wiederheirat nach erfolgter zivilrechtlicher Scheidung *manente vinculo* der vorhergehenden gültig geschlossenen und vollzogenen Ehe für ihren eigenen Rechtsbereich nicht möglich³⁴⁴. Es ist also unverkennbar, dass hier zwei rechtlich strikt zu trennende Wege der Problemlösung vorliegen. Aber, so kann gefragt werden, sind diese unterschiedlichen Lösungswege nicht getragen von dem gleichen Anliegen, nämlich die Unauflöslichkeit der Ehe authentisch zur Geltung zu bringen? Um diese Verkündigung glaubwürdig sein zu lassen und dabei den Menschen gerecht zu werden, gehen beide Konfessionen insofern ähnliche Wege, als sie, sei es mittels der Durchführung eines auf Wahrheitsfindung ausgerichteten ordentlichen Ehenichtigkeitsverfahrens³⁴⁵ in der katholischen Kirche, sei es durch ein vom evangelischen Seelsorger geleitetes ausführliches seelsorgliches Gespräch, in dem das persönliche Versagen reflektiert wird, die Problematik der nach menschlichen Maßstäben zerbrochenen Ehe mit Abstand zu betrachten ermöglichen, um auf diese Weise die Verstrickungen und den persönlichen, das Scheitern der Ehe verursachenden Anteil der Betroffenen aufzudecken.

In der Verkündigung und Lehre der evangelisch-lutherischen wie katholischen Kirche besteht Übereinstimmung darin, dass von Gott der Ehe Unauflöslichkeit unaufgebbar eingestiftet ist. Die Differenz zwischen evangelisch-lutherischem Eheverständnis und katholischer Ehelehre kommt in der evangelischen Ablehnung einer innerkirchlich-rechtlichen Absicherung des Unauflöslichkeitsprin-

kirchlicher Trauung Geschiedener. Paderborn 1965, 109: „Die Ehescheidung im Abendland geht zu Lasten und auf Verantwortung der Reformation“.

343 Vgl. hierzu ausführlich SELGE, Ehe als Lebensbund, 77-192.

344 Vgl. hierzu die Klarstellungen von Papst JOHANNES PAUL II, Ansprache an die Römische Rota vom 21.1.2000: AAS 92 (2000) 350-355.

345 Eine besondere Herausforderung für die katholisch-kirchliche Verkündigung liegt hierbei darin, den oftmals existentielle Auswirkungen implizierenden theologischen Sinn z.B. der Ehenichtigkeitsklärungen auf dem Verwaltungsweg zu verdeutlichen, in denen es zu einer Feststellung der Ehenichtigkeit wegen Nichteinhaltung der Eheschließungsform kommt. Vgl. hierzu auch die Erklärungen von Papst JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 21. Januar 1999: AAS 91 (1999) 622-627; deutscher Abdruck: DPM 7 (2000) 217-222.

zips zum Ausdruck. In diesem Zusammenhang wird auch die Sakramentalität der Ehe evangelischerseits geleugnet. Beide Konfessionen bekennen sich zur Ehe als Gemeinschaft des ganzen Lebens, wenngleich die katholische Kirche in ihrer Ehelehre die „sakramentale Unauflöslichkeit“³⁴⁶ der Ehe hervorhebt und dieser dadurch ontische Qualität verleiht. Somit begegnen die katholische Kirche und die evangelisch-lutherischen Kirchen der Realität scheiternder Ehen in Praxis und Doktrin auf unterschiedliche Weise. Dennoch sind auch hier Gemeinsamkeiten feststellbar.

Die evangelisch-lutherischen Kirchen bejahen die gottgestiftete Verbindung der Eheleute als ihnen unverfügbare unlösbare Wirklichkeit. Mit der Realität von Ehescheidung und dem Wunsch, eine neue Partnerschaft auch kirchlich zu begründen, konfrontiert, kann eine kirchliche Trauung dieser zweiten Verbindung – in die Verantwortung des Seelsorgers vor Ort gestellt – um der Barmherzigkeit willen konzidiert werden. Dies geschieht, nachdem vom geschiedenen Partner durch das Bekenntnis seiner persönlichen Versäumnisse eine Konfrontation der gescheiterten Ehe geleistet wird. Eine solcher Art befreiende Auseinandersetzung mit der eigenen Lebensgeschichte vermag mittels der verzeihenden Gnade Gottes den Weg zu öffnen hin auf eine zukünftige, glückende Partnerschaft.

Die katholische Kirche indessen beschreitet den Weg des rechtlich geordneten und damit nachprüfbaren Prozesses, der auf ein geistliches Ziel ausgerichtet ist: das Sakrament der Ehe zu schützen, um auf diese Weise das Leben des Menschen gemäß den geoffenbarten Glaubensprinzipien gelingen zu lassen. Insofern in einem Ehenichtigkeitsprozess die individuelle Wahrheit des hilfesuchenden Menschen zur Sprache gebracht wird, was durch ein differenziertes geistliches Eherecht ermöglicht werden kann, eignet ihm pastorale Qualität³⁴⁷.

³⁴⁶ RATZINGER, J., Pressegespräch mit Joseph Kardinal RATZINGER am 4. Februar 1998 in Hamburg (Ausschnitt-Tonbandprotokoll): „Dann kommt natürlich eine ganz grundlegende Frage hinzu, die wir mit den Bischöfen aus der Welt studieren: Wir haben ja das, was im Neuen Testament und in der Alten Kirche, auch im Mittelalter und in der frühen Neuzeit gar nicht vorgesehen war, dass Ungläubige – sagen wir Menschen, die getauft sind, aber doch nicht glauben – in der Kirche heiraten – aus welchem Grund auch immer. Die Frage lautet: Ist eine solche Ehe von Nichtglaubenden wirklich Sakrament und unterliegt sie damit den Bedingungen der sakramentalen Unauflöslichkeit?“

³⁴⁷ Vgl. PIUS XII., Ansprache an die Römische Rota vom 3. Oktober 1941: AAS 33 (1941) 421-426, 425-426; DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 2. Oktober 1944: AAS 36 (1944) 281-290, 288-289; DERS., Ansprache vom 17. Oktober 1953: AAS 45 (1953) 682-690, 688; JOHANNES XIII., Ansprache an die Römische Rota vom 13. Dezember 1961: AAS 53 (1961) 817-820, 819; PAUL VI., Ansprache an die Römische Rota vom 28. Januar 1978: AAS 70 (1978) 181-186, 182; JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 18. Januar 1990: AAS 82 (1990) 872-877, 876;

Hierzu ist es freilich erforderlich, dass das Gerichtspersonal umfassend kanonistisch und seelsorglich-pastoralpsychologisch ausgebildet ist, um sich in einem u.U. lang dauernden Prozess seelsorglicher Begleitung den ihnen anvertrauten Menschen zuwenden und theologisch-kanonistisch kompetent hierzu die Möglichkeiten des kanonischen Rechts ausloten zu können. Es ist in diesem Zusammenhang auch nicht auszuschließen, dass sich der kirchlichen Judikatur in Fortsetzung des bereits beschrittenen Weges unter verantwortlicher Würdigung gegenwärtiger humanwissenschaftlicher Erkenntnisse auch materialrechtlich neue Ansatzpunkte richterlicher Entscheidung eröffnen³⁴⁸.

Diese beiden Vorgehensweisen vergleichend, ist es nicht mehr ohne weiteres berechtigt, den Lösungsweg der katholischen Kirche und den der evangelisch-lutherischen Kirche in dieser Frage antonymisch zu umschreiben. Recht und Pastoral erweisen sich unter den beschriebenen Voraussetzungen gerade in diesem Bereich kirchlichen Hilfshandelns als differierende Ansätze, die jedoch eine Reihe an intentionalen Entsprechungen beinhalten.

Schließlich kennt auch die evangelisch-lutherische Theologie – und sie kann sich dabei mit guten Gründen auf Martin LUTHER selbst berufen – durchaus die Vorstellung, dass eine Ehe von Anfang an nicht gültig als eine christliche zustande gekommen sein kann. Jedoch wird nicht die Konsequenz erwogen, eine

DERS., Ansprache an die Römische Rota vom 22. Januar 1996: AAS 88 (1996) 773-777, 775; WESEMANN, Das erstinstanzliche Gericht und seine pastorale Aufgabe, 96-107; ASSENMACHER, G., Die Eheverfahren: HdbKathKR², 1187-1208, 1190; HEINEMANN, Die Ansprache Papst Johannes Paul II. vom 22. Januar 1996 vor der Römischen Rota, 194. KROGNER-KORNALIK, T., Die Rechtskraft des Urteils im kanonischen Recht. Eine rechtshistorische, rechtsvergleichende und rechtsdogmatische Untersuchung. (Linzer Kanonistische Beiträge 10) Linz 1998, 173; LÜDICKE, Der kirchliche Ehenichtigkeitsprozeß nach dem Codex Iuris Canonici von 1983, V-VI; MÜLLER, H., Barmherzigkeit in der Rechtsordnung der Kirche? Heribert HEINEMANN zur Vollendung des 65. Lebensjahres: AfkKR 159 (1990) 253-367, 364-366; MUSSINGHOFF, H., Nobile est munus ius dicere iustitiam adhibens aequitate coniunctam: REINHARDT, H.J.F. (Hrsg.), Theologia et Ius canonicum. Festgabe Heribert HEINEMANN zur Vollendung seines 70. Lebensjahres. Essen 1995, 21-37, 33-35; PRICE, D.D., Law at the Service of Truth and Justice: An Analysis of Pope John Paul II's Rotal Allocutions: Jurist 53 (1993) 155-185, 162; RUF, N., Zum pastoralen Standort des Diözesangerichtes: PUZA, R. / WEISS, A. (Hrsg.), Iustitia in caritate. Festgabe Ernst RÖSSLER zum 25jährigen Dienstjubiläum als Offizial der Diözese Rottenburg-Stuttgart. (AIC 3) Frankfurt a.M.-Berlin-Bern-New York-Paris-Wien 1997, 397-405, 397; SCHÜLLER, Th., Die Barmherzigkeit als Prinzip der Rechtsapplikation in der Kirche im Dienst der *salus animarum*. Ein kanonistischer Beitrag zu Methodenproblemen der Kirchenrechtstheorien. (FzK 14) Würzburg 1993, 391; SELGE, Der kirchliche Richter als Seelsorger, 30-41; DEBS., Des Menschen Frage nach Sinn, 466-482.

348 An dieser Stelle sei lediglich erinnert an die rechtliche Ausgestaltung der *Capita «doli»* und *«incapacitas psychica»*.

kirchlicherseits durchgeführte Prüfung dieser Nichtigkeit durchzuführen. Dennoch ist auch hier eine grundsätzlich partielle konzeptionelle Entsprechung zum gegenwärtig ausgestalteten kanonischen Eherecht erkennbar. So wird mit der Feststellung der Ehenichtigkeit ausgesagt, dass die erste Ehe keine wahre Ehe war. Gemäß der Ordnung der evangelisch-lutherischen Kirchen wird vorausgesetzt, dass es sich bei der ersten Ehe um eine gültige Ehe handelte. Diese wird jedoch pastoral aufgearbeitet, um auf diese Weise eine kirchliche Trauung zu ermöglichen. Dennoch wird auch in der evangelischen Kirche die Möglichkeit gesehen, dass die erste Ehe nichtig war, diese Möglichkeit wird jedoch nicht eigens untersucht. Grund hierfür ist die Wertschätzung der gescheiterten Lebensgemeinschaft als wahre Ehe. Damit geht es um ein Ernstnehmen der gescheiterten Ehe als unwiderruflicher Lebenswirklichkeit der Ehepartner, wobei auch ein entsprechend den primatialen Leitlinien durchgeführtes kanonisches Ehenichtigkeitsverfahren gerade auch das eheliche Leben als von den Partnern zu verantwortende eigene Lebensgeschichte zu würdigen hat, da jeder Mensch sein „absolut eigenes Schicksal und Ziel“³⁴⁹ besitzt.

Diese in den evangelisch-lutherischen Kirchen geübte Praxis begegnet im übrigen auch innerhalb der Ordnung des sakramentalen Lebens der Orthodoxie, die ebenso wie die katholische Kirche die sakramentale Unauflöslichkeit der Ehe lehrt, aber in der Praxis andere Konsequenzen aus diesem gemeinsamen Glaubensgut zieht. So gibt es nach orthodoxem Eherecht durchaus die Möglichkeit, die Nichtexistenz³⁵⁰ bzw. Nichtigkeit³⁵¹ einer Ehe festzustellen, wobei jedoch gewöhnlich das Prinzip der Oikonomia zur Anwendung kommt³⁵², da „die

349 JOHANNES PAUL II., Ansprache an die Römische Rota vom 10. Februar 1995: AAS 87 (1995) 1013-1019, 1018; deutscher Abdruck: DPM 2 (1995) 318-324, 324; vgl. HEINEMANN, Christliches Menschenbild und kirchliche Rechtsprechung, 207-212; DERS., Die Ansprache Papst Johannes Pauls II. vom 27. Januar 1997 vor der Römischen Rota, 238; SELGE, Des Menschen Frage nach Sinn, 445-482.

350 Vgl. PRADER, J., Die religiösen Eherechte. Das Eherecht der orthodoxen Kirchen: HENRICH, D. (Hrsg.), Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht mit Staatsangehörigkeitsrecht. Begründet von Alexander BERGMANN. Fortgeführt von Murad FERID. Frankfurt a.M.-Berlin (Stand: 132. Erg.-Lfg. 31.7.1998) 1-23, 21-22.

351 Vgl. PRADER, Das Eherecht der orthodoxen Kirchen, 22-23; PETZOLD, M., Ehe. VI. Systematisch-theologisch. 3. Orthodox: RGG⁴, Bd. 2, 1081-1082.

352 Vgl. ALIVIZATOS, H. S., Die Oikonomia: Die Oikonomia nach dem kanonischen Recht der Orthodoxen Kirche. Hrsg., übers. u. mit Einleitung v. A. BELLIGER. Frankfurt a.M. 1998, 31-142; SCHÜLLER, Die Barmherzigkeit als Prinzip der Rechtsapplikation in der Kirche im Dienst der *salus animarum*, 7-160; DERS., Rezension zu: Alivizatos, Hamilcar S., Die Oikonomia: Die Oikonomia nach dem kanonischen Recht der Orthodoxen Kirche. Hrsg., übers. u. mit Einleitung v. A. Belliger. Frankfurt a.M. 1998: DPM 7 (2000) 234-236; LACHNER, Wiederheirat, 153-154; DIES., Praxis

Kontrolle über die Rechtsgültigkeit der Ehen ... im orthodoxen Verständnis ... eine weit geringere Rolle als in der katholischen Kirche³⁵³ spielt. Somit sind hinsichtlich der Praxis der evangelisch-lutherischen Kirchen in dieser Frage strukturelle Ähnlichkeiten zur ostkirchlichen Praxis erkennbar. Es sei in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass die katholische Kirche die Praxis der Oikonomia innerhalb der orthodoxen Kirchen nicht verurteilt hat³⁵⁴.

Es ist festzuhalten: es bestehen beachtliche Konvergenzen zwischen den evangelisch-lutherischen Kirchen und der katholischen Kirche, wenn es um die Beantwortung der Frage geht, wie – getreu der Weisung JESU – verantwortlich mit der Realität von Ehescheidungen und dem Wunsch nach erneuter Trauung umgegangen werden könnte.

Aus den bisherigen Überlegungen ergeben sich zwei Anregungen, die darauf fußen, dass die beiden Konfessionen grundsätzlich den Weg der jeweils anderen Gemeinschaft kennen und in ihrem Anliegen zu akzeptieren vermögen, jede aber für sich eigene Akzentsetzungen vornimmt: Aus katholischer Sicht wäre die Praxis der evangelisch-lutherischen Kirchen, Geschiedenen, die um eine kirchliche Trauung bitten, nach einem pastoralen Gespräch eine solche nach entsprechender Entscheidung des verantwortlichen Seelsorgers zu ermöglichen, als aufrichtiges und nachvollziehbares Bemühen um eine getreue Umsetzung der Weisung JESU anzuerkennen³⁵⁵. An die Mitchristen evangelisch-

und Theologie der Orthodoxen Kirchen: SCHNEIDER, T. (Hrsg.), *Geschieden, wieder-verheiratet, abgewiesen? Antworten der Theologie.* (QD 157) Freiburg i.Br.-Basel-Wien 1995, 127-142; BELLIGER, A., *Die wiederverheirateten Geschiedenen. Eine ökumenische Studie im Blick auf die römisch-katholische und griechisch-orthodoxe (Rechts-) Tradition der Unauflöslichkeit der Ehe.* (MKCIC Beiheft 26) Essen 2000, 163-218; MÜLLER, *Barmherzigkeit in der Rechtsordnung der Kirche*, 355-358; KALLIS, A., *Oikonomia – ein Prinzip der Freiheit*; RÜBERG, R. (Hrsg.), *Nach Scheidung wieder verheiratet. Informationen Reflexionen Perspektiven.* Kvelaer-Bornheim-Düsseldorf 1993, 120-124; PETZOLD, M., *Ehescheidung. III. Kirchengeschichtlich.* 3. Orthodoxie: RGG⁴, Bd. 2, 1096.

353 LACHNER, *Wiederheirat*, 118.

354 Vgl. mit weiterführenden Belegen SELGE, *Ehe als Lebensbund*, 201-202.

355 Dies umso mehr, als Joseph Kardinal RATZINGER bereits 1996 hinsichtlich der Feststellung der für ihn unumgänglich erforderlichen Ehenichtigkeit seine persönliche Meinung mitgeteilt hat, wonach eine solche Ehenichtigkeit für ihn auch auf außergerichtlichem Weg durch „die erfahrene Seelsorge vor Ort“ festgestellt werden könnte. Vgl. RATZINGER, J. Kardinal, *Salz der Erde. Christentum und katholische Kirche an der Jahrtausendwende. Ein Gespräch mit Peter SEEWALD.* Stuttgart ⁶1997, 221: „Zum Beispiel könnte es vielleicht in Zukunft auch eine außergerichtliche Feststellung geben, dass die erste Ehe nichtig gewesen ist. Dies könnte dann vielleicht auch durch die erfahrene Seelsorge vor Ort festgestellt werden. Solche Rechtsentwicklungen, die entkomplizieren können, sind denkbar“.

lutherischer Konfession richtet sich von katholischer Seite die Bitte, das katholische Hilfsangebot eines rechtlich-nachprüfbaren Handelns als pastorales Bemühen zu achten.

Beide Wege, derjenige der evangelischen Kirche und derjenige der katholischen Kirche, sind glaubwürdige und wechselseitig zu respektierende Ansätze, der Weisung JESU treu zu sein, die Ehe als gottgestifteten, unauflöslichen Bund als Hilfe zu einem glückenden Leben zu verkünden. Die Glieder beider Konfessionen können eingedenk der „stets höherwertigen Weisung der Liebe“³⁵⁶ insofern voneinander lernen, indem die katholische Kirche sich ihres pastoralen Dienstes sowie der damit zusammenhängenden Implikationen von neuem bewusst wird und indem die evangelisch-lutherischen Kirchen die Frage nach der verlässlichen, die lebensgestaltende Glaubenskraft stärkenden Orientierung ihrer Kirchenglieder sowie nach Gesetzen, die auch der Liebe zu helfen vermögen, erneut bedenkt.

³⁵⁶ KRAMER, H., Behutsamkeit im Umgang mit Normen in der Kirche: REINHARDT, H.J.F. (Hrsg.), *Theologia et Ius canonicum*. Festgabe Heribert HEINEMANN zur Vollendung seines 70. Lebensjahres. Essen 1995, 151-166, 166.

C. EHE - UND PROZESSRECHTLICHE VERLAUTBARUNGEN

**Ansprache Papst JOHANNES PAULS II. an die Römische Rota zur Eröffnung
des Gerichtsjahres 2000 am 21. Januar 2000**

UNAUFÖSLICHKEIT DER EHE IST GÖTTLICHES GESETZ

Hochwürdigster Herr Dekan, sehr verehrte Herren Prälaten-Auditoren und Offiziale der Römischen Rota!

1. Die feierliche Eröffnung der Gerichtstätigkeit der Römischen Rota bietet mir jedes Jahr die willkommene Gelegenheit, euch allen persönlich zu begegnen, die ihr das Kollegium der Prälaten-Auditoren, Offiziale und der an diesem Gericht tätigen Anwälte bildet. Es ist für mich auch Anlass, euch erneut meine Wertschätzung zu bekunden und aufrichtigen Dank zu sagen für die wertvolle Arbeit, die ihr hochherzig und mit qualifizierter Kompetenz im Namen und Auftrag des Apostolischen Stuhls leistet.

Euch alle grüße ich mit Zuneigung. Ein besonderer Gruß gilt dem neuen Dekan. Ihm danke ich für die ergebenen Grußworte, die er eben im eigenen Namen wie auch im Namen des ganzen Gerichts der Römischen Rota an mich gerichtet hat. Zugleich möchte ich Erzbischof Mario Francesco Pompedda, der kürzlich zum Präfekten des Obersten Gerichtshofs der Apostolischen Signatur ernannt wurde, meine Dankbarkeit und Anerkennung für seinen langen, mit hochherziger Hingabe und besonderer fachlicher Kompetenz an eurem Gericht geleisteten Dienst zum Ausdruck bringen.

2. Heute morgen will ich, quasi durch die Worte des hochwürdigen Herrn Dekan dazu angeregt, mit euch über die Hypothese rechtlicher Relevanz der verbreiteten Scheidungsmentalität hinsichtlich einer eventuellen Ehenichtigkeitserklärung sowie über die Lehre von der absoluten Unauflöslichkeit der gültigen und vollzogenen Ehe und die Grenzen der Vollmacht des Papstes gegenüber einer solchen Ehe nachdenken.

Im Apostolischen Schreiben *Familiaris consortio*, veröffentlicht am 22. November 1981, habe ich zunächst die positiven Aspekte der neuen Wirklichkeit der Familie hervorgehoben: ein stärkeres Bewusstsein der persönlichen Freiheit, eine vermehrte Aufmerksamkeit auf die personalen Beziehungen in der Ehe und auf die Förderung der Würde der Frau. Dann habe ich aber auch die

negativen Aspekte genannt, die sich aus dem Herabsetzen einiger fundamentaler Werte und durch eine „irrigte theoretische und praktische Auffassung von der gegenseitigen Unabhängigkeit der Eheleute“ ergeben, und auf deren Folge, nämlich die „steigende Zahl der Ehescheidungen“, hingewiesen (Nr. 6).

An der Wurzel dieser negativen Erscheinungen, so schrieb ich, „findet sich oft eine Zersetzung von Begriff und Erfahrung der Freiheit, die nicht als die Fähigkeit aufgefasst wird, den Plan Gottes für Ehe und Familie zu verwirklichen, sondern vielmehr als autonome Kraft der Selbstbehauptung - für das eigene, egoistisch verstandene Wohlergehen und nicht selten gegen die Mitmenschen“ (Nr. 6). Ich habe daher die „Grundpflicht der Kirche“ unterstrichen, „mit Nachdruck - wie es die Väter der Synode getan haben - die Lehre von der Unauflöslichkeit der Ehe erneut zu betonen“ (Nr. 20). Dies auch, um den Schatten zu zerstreuen, welche einige im Bereich der theologisch-kanonistischen Forschung zutage getretene Meinungen auf die Unauflöslichkeit des Ehebandes zu werfen scheinen. Es handelt sich um Thesen, die eine Überwindung der absoluten Unvereinbarkeit von einer gültigen und vollzogenen Ehe (vgl. *CIC*, can. 1061 § 1) und einer neuen Ehe eines der beiden Ehegatten zu Lebzeiten des anderen, befürworten.

3. Die Kirche kann in ihrer Treue zu Christus nicht anders, als „die Frohbotschaft von der Endgültigkeit jener ehelichen Liebe [...], die ihr Fundament und ihre Kraft in Jesus Christus hat (vgl. *Eph* 5,25)“ (*FC*, 20), entschlossen vor all denen zu bekräftigen, die es in unserer Zeit für schwierig oder gar unmöglich halten, sich für das ganze Leben an einen Menschen zu binden, wie auch vor denen, die bedauerlicherweise von einer Kultur umfassen sind, welche die Unauflöslichkeit der Ehe ablehnt und die Verpflichtung der Ehegatten zur Treue offen als lächerlich hinstellt.

In der Tat: „Verwurzelt in der personalen Ganzhingabe der Ehegatten und vom Wohl der Kinder gefordert, findet die Unauflöslichkeit der Ehe ihre letzte Wahrheit in dem Plan, den Gott in seiner Offenbarung kundgetan hat: Er will und schenkt die Unauflöslichkeit der Ehe als Frucht, Zeichen und Anspruch der absolut treuen Liebe, die Gott dem Menschen, die Christus seiner Kirche entgegenbringt“ (*FC*, 20).

Die „Frohbotschaft von der Endgültigkeit der ehelichen Liebe“ ist keine vage Abstraktion oder schöne Formulierung, die den gemeinsamen Wunsch derer, die sich zur Ehe entschließen, widerspiegelt. Diese Botschaft gründet vielmehr auf der Neuheit des Christentums, das die Ehe zu einem Sakrament macht. Die christlichen Ehegatten, die „das Geschenk des Sakraments“ empfangen haben, sind berufen, mit Gottes Gnade Zeugnis zu geben für „den heiligen Willen des Herrn: > Was Gott verbunden hat, das darf der Mensch nicht trennen < (*Mt* 19,6)“, und somit für „den unschätzbaren Wert der Unauflöslichkeit“ der Ehe (*FC*, 20). Aus diesen Gründen sagt der *Katechismus der Katholischen Kirche*:

„Die Kirche fühlt sich dem Wort Jesu Christi [Mk 10,11-12] verpflichtet [... und] hält deshalb daran fest, dass sie, falls die Ehe gültig war, eine neue Verbindung nicht als gültig anerkennen kann“ (Nr. 1650).

4. Gewiss „kann die Kirche, nachdem der Fall vom zuständigen kirchlichen Gericht geprüft worden ist, die Ehe für ungültig erklären, das heißt erklären, dass die Ehe nie bestanden hat“, und in diesem Fall sind die Partner „frei, zu heiraten; sie müssen nur die natürlichen Verpflichtungen einhalten, die sich aus einer früheren Verbindung ergeben“ (KKK, 1629). Nichtigkeitserklärungen aus den von den kanonischen Normen festgesetzten Gründen, besonders wegen fehlendem oder mangelhaftem Ehekonsens (vgl. CIC, can. 1095-1107), können jedoch nicht im Widerspruch zum Grundsatz der Unauflöslichkeit stehen. Es ist nicht zu leugnen, dass die gängige Mentalität der Gesellschaft, in der wir leben, Schwierigkeiten hat, die Unauflöslichkeit des Ehebandes zu akzeptieren und den Begriff der Ehe als „foedus, quo vir et mulier inter se totius vitae consortium constituunt - Bund, durch den Mann und Frau unter sich die Gemeinschaft des ganzen Lebens begründen“ (CIC, can. 1055 §1) und dessen Wesenseigenschaften „die Einheit und die Unauflöslichkeit - unitas et indissolubilitas“ sind, „quae in matrimonio christiano ratione sacramenti peculiarem obtinent firmitatem - die in der christlichen Ehe im Hinblick auf das Sakrament eine besondere Festigkeit erlangen“ (CIC, can. 1056). Eine solche tatsächlich gegebene Schwierigkeit ist jedoch nicht „sic et simpliciter“ gleichbedeutend mit einer konkreten Ablehnung der christlichen Ehe und ihrer Wesenseigenschaften. Und noch weniger rechtfertigt sie die Vermutung, die leider von einigen Gerichten manchmal aufgestellt wird, dass die prävalierende Intention der Eheschließenden in einer säkularisierten, von starken Strömungen zu Gunsten der Scheidung durchzogenen Gesellschaft die sei, eine auflösliche Ehe zu wollen, so dass der Beweis des wahren Konsenses zu fordern sei.

Um den Ausschluss einer Wesenseigenschaft oder die Negation eines Wesenselementes der Ehe zu bestätigen, haben die kanonistische Tradition und die Rotarechtsprechung immer gefordert, dass diese durch einen positiven Willensakt zu geschehen haben, der über einen habituellen und allgemeinen Willen, eine interpretative „Velleität“, eine in einigen Fällen irrige Meinung über das Gutsein der Scheidung oder den einfachen Vorsatz, tatsächlich übernommene Verpflichtungen nicht einzuhalten, hinausgehen müssen.

5. In Übereinstimmung mit der von der Kirche stets verkündeten Lehre drängt sich daher der Schluss auf, dass Ansichten, die im Widerspruch zum Grundsatz der Unauflöslichkeit stehen, oder dazu gegensätzliche Haltungen ohne formelle Ablehnung der Feier der sakramentalen Ehe nicht die Grenzen des einfachen Irrtums über die Unauflöslichkeit der Ehe übersteigen, der gemäß der kanonischen Tradition und der geltenden Norm den Ehekonsens nicht beeinträchtigt (vgl. CIC, can. 1099).

Allerdings kann kraft des Prinzips der Unersetzlichkeit des Ehekonsenses (vgl. *CIC*, can. 1057) ausnahmsweise der Irrtum über die Unauflöslichkeit eine den Konsens verungültigende Wirkung haben, dann nämlich, wenn er den Willen des Eheschließenden zu einer Wahl bestimmt, die im Gegensatz zur Unauflöslichkeit der Ehe steht (vgl. *CIC*, can. 1099).

Das kann nur dann geschehen, wenn das irrige Urteil über die Unauflöslichkeit des Bandes in bestimmender Weise die Willensentscheidung beeinflusst, weil es von einer inneren, tief in der Seele des Eheschließenden verwurzelten Überzeugung geleitet ist und von diesem mit Entschlossenheit und Hartnäckigkeit bekannt wird.

6. Die heutige Begegnung mit euch Mitgliedern des Gerichts der Römischen Rota ist ein geeigneter Rahmen, um auch zur ganzen Kirche zu sprechen über die Grenzen der Vollmacht des Papstes gegenüber der gültigen und vollzogenen Ehe, die „durch keine menschliche Gewalt und aus keinem Grunde, außer durch den Tod, aufgelöst werden“ kann (*CIC*, can. 1141; *CCEO*, can. 853). Diese Formulierung des kanonischen Rechtes ist nicht allein disziplinarischer oder vorsichtsmäßiger Art, sondern sie entspricht einer in der Kirche stets aufrecht erhaltenen Glaubenswahrheit.

Dennoch greift die Meinung um sich, wonach die Vollmacht des Papstes, insofern sie stellvertretend für die göttliche Macht Christi ist, keine jener menschlichen Gewalten sei, worauf die genannten Kanones sich beziehen, und sich daher vielleicht in einigen Fällen auch auf die Auflösung gültiger und vollzogener Ehen erstrecken könne. Angesichts der Zweifel und geistigen Verwirrungen, die daraus entstehen könnten, ist es notwendig, erneut zu bekräftigen, dass die gültige und vollzogene sakramentale Ehe nie aufgelöst werden kann, nicht einmal durch die Vollmacht des Römischen Pontifex. Die gegenteilige Behauptung würde die These implizieren, dass es keine absolut unauflösliche Ehe gibt, was im Gegensatz zu dem Sinn stünde, in dem die Kirche die Unauflöslichkeit des Ehebandes lehrt und immer gelehrt hat.

7. Diese Lehre von der Nichtausdehnung der Vollmacht des Papstes auf die gültigen und vollzogenen Ehen ist viele Male von meinen Vorgängern dargelegt worden (vgl. z.B. Pius IX., Schreiben *Verbis exprimere*, 15. August 1859: *Insegnamenti Pontifici*, Ed. Paoline, Rom 1957, Bd. I, Nr. 103; Leo XIII., Enzyklika *Arcanum*, 10. Februar 1880: *AAS* 12 [1879-1880], 400; Pius XI., Enzyklika *Casti connubii*, 31. Dezember 1930: *AAS* 22 [1930], 552; Pius XII., *Ansprache an die Neuvermählten*, 22. April 1942: *Discorsi e Radiomessaggi di S.S. Pio XII.*, Ed. Vaticana, Bd. IV, 47). Ich möchte insbesondere eine Aussage von Pius XII. zitieren: „Die gültige und vollzogene Ehe ist durch göttliches Recht unauflöslich insofern, dass sie von keiner menschlichen Autorität aufgelöst werden kann (can. 1118), während die anderen Ehen, wenngleich sie innerlich unauflöslich sind, aber keine äußere, absolute Unauflöslichkeit besit-

zen, sondern sie können, wenn gewisse notwendige Voraussetzungen gegeben sind (es handelt sich bekanntlich um verhältnismäßig sehr seltene Fälle), außer auf Grund des Paulinischen Privilegs auch vom Römischen Pontifex auf Grund seiner Amtsgewalt aufgelöst werden (vgl. *Ansprache an die Römische Rota*, 3. Oktober 1941: *AAS* 33 [1941], S. 424-425).

Mit diesen Worten interpretierte Pius XII. Kanon 1118, der dem heutigen Kanon 1141 des *Codex des kanonischen Rechtes* sowie Kanon 853 des *Codex der Kanones der Orientalischen Kirchen* entspricht, ausdrücklich in dem Sinn, dass der Ausdruck „menschliche Gewalt“ auch die Amts- oder Stellvertretergewalt des Papstes einschließt, und legte diese Lehre als von allen Sachverständigen allgemein anerkannt dar. In diesem Zusammenhang ist es auch angebracht, den *Katechismus der Katholischen Kirche* zu zitieren mit der großen Lehrautorität, die ihm aufgrund der Mitarbeit des gesamten Episkopats bei seiner Redaktion und auf Grund meiner besonderen Approbation zukommt. Dort ist nämlich zu lesen: „Das Band der Ehe wird somit von Gott selbst geknüpft, so dass die zwischen Getauften geschlossene und vollzogene Ehe nie aufgelöst werden kann. Dieses Band, das aus dem freien menschlichen Akt der Brautleute und dem Vollzug der Ehe hervorgeht, ist fortan unwiderrufliche Wirklichkeit und stellt einen durch die Treue Gottes gewährleisteten Bund her. Es liegt nicht in der Macht der Kirche, sich gegen diese Verfügung der göttlichen Weisheit auszusprechen“ (Nr. 1640).

8. Der Römische Pontifex hat in der Tat die „sacra potestas“, die Wahrheit des Evangeliums zu lehren, die Sakramente zu spenden und die Kirche im Namen und mit der Vollmacht Christi pastoral zu leiten; doch schließt diese Gewalt keine Vollmacht über das natürliche oder positive göttliche Recht ein. Weder die Heilige Schrift noch die Überlieferung kennen eine Befugnis des Papstes zur Auflösung der gültigen und vollzogenen Ehe. Im Gegenteil ist die ständige Praxis der Kirche der Beweis für das sichere Bewusstsein der Überlieferung, dass eine solche Vollmacht nicht existiert. Die starken Aussagen der Päpste sind nur getreues Echo und authentische Darlegung der ständigen Überzeugung der Kirche.

Daraus geht klar hervor, dass die Nichtausdehnung der Vollmacht des Römischen Pontifex auf die gültigen und vollzogenen sakramentalen Ehen vom Lehramt der Kirche als definitiv anzusehende Lehre verkündet wird, auch wenn dies nicht in feierlicher Form durch einen definitiven Akt erklärt wurde.

Tatsächlich ist diese Lehre von den Päpsten in kategorischer Weise unverändert und über eine genügend lange Zeitspanne hinweg ausdrücklich vorgelegt worden. Sie ist von allen Bischöfen in Gemeinschaft mit dem Stuhl Petri aufgenommen und gelehrt worden in dem Bewusstsein, dass sie von den Gläubigen stets beachtet und angenommen werden müsse. In diesem Sinn ist sie vom

Katechismus der Katholischen Kirche erneut vorgelegt worden. Es handelt sich im übrigen um eine von der jahrhundertealten Praxis der Kirche bestätigte Lehre, die in voller Treue und mit Heroismus bewahrt wurde, manchmal auch gegenüber starkem Druck der Mächtigen dieser Welt.

Höchst bezeichnend ist die Haltung der Päpste, die auch in der Zeit einer deutlicheren Betonung des Petrinischen Primats zeigen, dass sie sich stets der Tatsache bewusst sind, dass ihr Lehramt ganz im Dienst des Wortes Gottes steht (vgl. Dogm. Konst. *Dei Verbum*, 10), und in diesem Geist stellen sie sich nicht über das Geschenk des Herrn, sondern verpflichten sich einzig, das der Kirche anvertraute Gut zu bewahren und zu verwalten.

9. Verehrte Prälaten-Auditoren und Offiziale! Das sind die Überlegungen zu einem so wichtigen und schwerwiegenden Thema, die euch mitzuteilen mir am Herzen lag. Ich vertraue sie euren Gedanken und Herzen an in der Gewissheit eurer vollen Treue und Zustimmung zu dem vom Lehramt der Kirche interpretierten Wort Gottes und zum kanonischen Gesetz in seiner echten und vollkommensten Interpretation.

Auf euren nicht leichten kirchlichen Dienst rufe ich den ständigen Schutz Marias, „Regina familiae - Königin der Familie“, herab. Ich versichere euch meiner Anerkennung und Hochschätzung. Als Unterpfand bleibender Zuneigung erteile ich euch allen von Herzen einen besonderen Apostolischen Segen.

(Orig. ital.: OR 22.1.2000)

* * *

D. REZENSIONEN

1. *Folia Canonica*: Review of Eastern and Western Canon Law, Bd. 2. Budapest: Márton 'Aron 1999. 418 S., ISSN 1419-0060.

Am 4.12.2000 fand in Berlin im Rahmen der jährlichen Studentagung *De Processibus Matrimonialibus* die Vorstellung der ungarischen kanonistischen Fachzeitschrift *Folia Canonica* für den deutschen Sprachraum statt. Inzwischen liegt die zweite Nummer dieser Zeitschrift vor, die exakt doppelt so umfangreich ist wie der bereits äußerst vielversprechende erste Band (vgl. die Rezension in DPM 7 [2000] 223-226).

Band 2 von *Folia Canonica* besteht aus 18 Studien (!), zwei kurzen Berichten, fünf Rezensionen (S. 373-383) und einer aus 423 Titeln bestehenden umfangreichen Bibliographie zum Recht der Orientalischen Kirchen (S. 385-415). Auch der zweite Band überzeugt - stärker noch als der bereits lobenswerte erste Band - durch die inhaltliche Vielfalt. Thematisiert werden Fragen aus den Bereichen Allgemeine Normen, Verfassungsrecht, Ordensrecht, Verkündigungsrecht, Eherecht, Strafrecht, Grundlagenforschung, Rechtsgeschichte und Staatskirchenrecht. Die Studien sind überwiegend auf italienisch (von Manilo BELLOMO, Giorgio FELICIANI, Péter ERDŐ, Elmar GÜTHOFF, Natale LODA, Józef KRUKOWSKI, Lorenzo LORUSSO, Domingo J. ANDRÉS GUTIÉRREZ, Julio GARCÍA MARTÍN und Péter Márton ANTALÓCZY), aber auch auf englisch (John D. FARIS, Ewa GAJDA, Francis MARINI und Vladimir FILO), deutsch (von Eva M. SYNEK, Péter SZABÓ und Viktor PAPEZ) und französisch (von Astrid KAPTUN) verfasst. Zahlreiche Studien haben einen Bezug zum kanonischen Ehe- und Prozessrecht und sind damit im Rahmen einer Rezension für DPM von besonderem Interesse.

Der lesenswerte Beitrag von Péter ERDŐ, „Le espressioni canoniche del matrimonio nella storia“ (S. 31-51), kann als kurze und prägnante kirchliche Ehe-rechtsgeschichte verstanden werden. Der Verf. beschreibt im ersten Teil das Wesen der Ehe und christliche Spezifika, die Erfordernisse für das Eingehen einer Ehe und die Feier der Eheschließung in der christlichen Antike (S. 31-38). Im zweiten Teil über das Hochmittelalter werden Eheschließungsformen und Aussagen über die Fähigkeit zur Ehe in der Zeit nach dem Untergang des Römischen Reiches und in der karolingischen Epoche (S. 38-41) dargestellt. Danach beschreibt ERDŐ die Bedeutung des Ehekonsenses und der liturgischen Feier sowie die Entwicklung der Ehehindernisse im elften und zwölften Jahrhundert; diese Phase bezeichnet er als die Epoche der Prävalenz der kirchlichen Jurisdiktion über die Ehe (S. 41-45). Im Rahmen der Ausführungen über

die Moderne werden die Einführung der Formpflicht durch das Konzil zu Trient und die Entwicklung der Zivileheschließung aufgezeigt (S. 45-49). Abgeschlossen wird dieser Beitrag durch sieben Thesen zur Situation und Entwicklung des kirchlichen Eherechtes im 20. Jahrhundert auf dem Hintergrund der geschichtlichen Entwicklung (S. 49-51).

Józef KRUKOWSKI befasst sich mit der Zuerkennung der zivilen Wirkungen der Ehe an Eheschließungen in kanonischer Form in Polen (S. 185-201). Art. 10 des Konkordates zwischen dem Heiligen Stuhl und der Republik Polen aus dem Jahr 1993 führte diese Möglichkeit in das polnische Rechtssystem ein (S. 185). Da die einschlägigen Konkordatsbestimmungen nicht direkt anwendbar sind (S. 187), verpflichtete sich die Republik Polen im Rahmen des Konkordates zum Erlass eines entsprechenden Gesetzes, welches am 24.7.1998 erlassen wurde. KRUKOWSKI betont, dass das polnische Recht nicht die Institution der kanonischen Ehe uneingeschränkt übernehme, sondern ausschließlich den mit den Bestimmungen des kanonischen Rechts konformen Eheabschluss (S. 189). Als erste Voraussetzung für die zivilen Wirkungen der Ehe nennt der Verf. das Freisein von Hindernissen des polnischen Rechtes (S. 192), was nach der Ansicht des Verf. kein grundsätzliches Problem darstellt, „da das kanonische Recht einen viel umfangreicheren Katalog an Gründen der Nichtigkeit einer sakramentalen Ehe vorsehe“ (S. 194). Als zweite Voraussetzung führt der Verf. die Willenserklärung der Brautleute an, mit der Eheschließung in kanonischer Form auch die zivilen Wirkungen der Ehe zu erlangen (S. 194f). Dritte Voraussetzung ist die Eintragung der Eheschließung in das Zivilregister (S. 196f). Abschließend kommt der Verf. zu dem Ergebnis, dass der kanonische Eheabschluss (und nicht die Eintragung desselben in das Zivilregister) wesentlich ist für die Zuerkennung der zivilen Wirkungen der Ehe (S. 201). Die fehlende Eintragung in den staatlichen Registern bezeichnet er als „condizione dissolutiva del matrimonio nell'ordine statale“ (S. 201). Der informative Beitrag von KRUKOWSKI geht über die bloße Darstellung der Rechtslage hinaus, insofern auch die Hintergründe der einschlägigen Konkordatsbestimmung und praktische Fragen der Ausführung angesprochen werden.

Ewa GAJDA widmet sich der Natur der *licentia*, die zum Eingehen einer konfessionsverschiedenen Ehe gefordert ist (S. 203-215). Die Verf.in analysiert die Natur der Erlaubnis in c. 1124 CIC (S. 203-209) und in c. 813 CCEO (S. 210-215). Zu Recht kritisiert sie, dass der Begriff der *licentia* im CIC nicht einheitlich verwendet und nicht näher bestimmt wird (S. 204f, 209, 211). Im Unterschied dazu unterscheide der Gesetzgeber im CCEO sachgerecht zwischen *licentia* und *approbatio* sowie zwischen *licentia* und *consensus* (S. 211). Sie kommt zu dem Ergebnis, dass *licentia* in c. 1124 CIC im weiten Sinne von „consent, permission, approval“ (S. 215) und in c. 813 CCEO nur im Sinne von „permission“ (S. 211, 215) zu verstehen ist. Weiter stellt sie fest, dass es

sich bei der Erteilung der *licentia* um einen Verwaltungsakt handelt (S. 208, 215). Diese *licentia* als Verwaltungsakt habe der Gesetzgeber im CCEO „clearly defined“ (S. 215), worin sie einen der Pluspunkte des CCEO gegenüber dem CIC erblickt (S. 214).

Der Beurteilung von interrituellen Ehefällen durch das kirchliche Gericht ist der Beitrag von Francis MARINI gewidmet (S. 231-266). MARINI zeigt auf, dass bei der Beurteilung von interrituellen Ehefällen vor allem die Fragen der Zuständigkeit des Gerichtes und des einschlägigen materiellen Eherechtes zu beachten sind (S. 232, 265). Die Zugehörigkeit der Parteien zu unterschiedlichen Kirchen eigenen Rechts kann zu unterschiedlichen Ergebnissen bei der Bestimmungen des Eheschließungsortes (S. 234), des Wohnsitzes der Parteien und damit des zuständigen Gerichtes führen, was der Verf. anhand von konkreten Fallkonstellationen anschaulich aufzeigt (S. 234, 237-239, 265); diese Grundsätze hält der Verf. bei der Bestimmung des Gerichtsortes, an dem die meisten Beweise zu erheben sind, nicht exakt durch (S. 240, Zeile 13). Von besonderer Bedeutung ist auch, dass die Bestimmungen des CIC und des CCEO über die Ehehindernisse einige Unterschiede aufweisen (S. 241f, 265), die der Verf. aufzeigt und anhand von Fallkonstellationen verdeutlicht (S. 243-248). In bezug auf das Hindernis der öffentlichen Ehrbarkeit geht MARINI davon aus, dass die Zivilehe Formpflichtiger durch c. 1093 CIC (im Unterschied zu c. 810 CCEO) nicht erfasst wird (S. 243f); darüber hinaus verweist er auf die Hindernisse der geistlichen Verwandtschaft gemäß c. 811 CCEO (ohne Entsprechung im CIC, S. 244f) und der Blutsverwandtschaft vor Inkrafttreten des CCEO (gemäß c. 66 § 2 CA, S. 245f). Angesprochen werden auch die Unterschiede hinsichtlich der Eheschließung unter einer Bedingung gemäß c. 1102 CIC und c. 826 CCEO (S. 247f), hinsichtlich der kanonischen Eheschließungsform gemäß c. 1108 CIC und c. 828 CCEO (S. 249-251) sowie hinsichtlich der Eheschließung durch Stellvertreter gemäß c. 1105 CIC und c. 837 § 2 CCEO (S. 251f). Es gilt ferner zu beachten, dass ein orientalischer Katholik neben dem kodikarischen Eherecht auch dem Eigenrecht seiner Kirche eigenen Rechts unterworfen ist (S. 242, 265). Abschließend überprüft der Verf. seine Ergebnisse anhand weiterer Fallstudien zur Zuständigkeit des Gerichtes (S. 253-257), zu den trennenden Ehehindernissen (S. 257-260) und zur kanonischen Form (S. 260-264). Als Schlüssel für eine sachgerechte Beurteilung interritueller Ehefälle bezeichnet MARINI die exakte Beachtung der Zugehörigkeit der einzelnen Parteien zu ihrer Kirche eigenen Rechts: „Awareness of this factor will lead to the identification of all the other issues which affect the proper adjudication of interritual marriage cases“ (S. 265).

Viktor PAPEZ befasst sich mit einem schwerwiegenden Problem in der Kirche von heute, mit den „Ehen der getauften Nichtgläubenden - Ein theologisch-juristisch-pastorales Problem in der Kirche heute“ (S. 297-311). Auch nach

der Analyse des Apostolischen Schreibens *Familiaris consortio* kommt PAPEZ zu dem Ergebnis, dass zur Gültigkeit der Ehen von Katholiken - glaubenden und nichtglaubenden - die Eheschließung in kanonischer Form erforderlich ist und dass die bloße Zivilehe nichtglaubender Katholiken grundsätzlich nicht gültig sein kann. Angesichts der komplexen, von ihm erkannten und präzise dargestellten Problematik gelangt er zu der Schlussfolgerung: „die Probleme wurden nicht definitiv gelöst, sondern die Tür blieb für weitere Vertiefungen und für die Suche nach Lösungen offen“ (S. 310). Die Bedeutung dieses Artikels für die Praxis liegt darin, dass der Verf. die eingangs gestellte Problematik auf dem Hintergrund offiziöser und offizieller Verlautbarungen kurz und knapp beleuchtet.

Im kirchlichen Hochschulrecht (Art. 2 OrdSapChrist) werden Zeitschriften als Mittel der Forschungsförderung hervorgehoben. Der Überblick über einige Beiträge zum Ehe- und Prozessrecht lässt erkennen, dass auch der zweite Band von *Folia Canonica* ein gelungener und besonders wertvoller Beitrag zur Förderung der kirchenrechtlichen Forschungen ist. Dem dritten Band dieser Zeitschrift kann man erwartungsvoll entgegensehen.

Elmar GÜTHOFF, Berlin

* * *

2. ALLERT, Tilmann, *Die Familie: Fallstudien zur Unverwüstlichkeit einer Lebensform.* (Materiale Soziologie, TB 8) Berlin-New York: de Gruyter 1998. 301 S.

Tilman ALLERT, Privatdozent am Institut für Soziologie der Universität Tübingen legt in diesem Buch Studien zu einer strukturtheoretischen Familiensoziologie vor. Wer am katholischen Eherecht oder der Ethik der Ehe interessiert ist, wird vom Titel erheblich neugierig gemacht und fragt, aus welcher Forschungslinie so positiv emphatisch wie hier über die Ehe, eben mit dem Stichwort „Unverwüstlichkeit“ gesprochen wird. Der Verfasser erklärt sich dabei den bahnbrechenden Forschern und Entwerfern FREUD, PARSONS, SIMMEL und LÉVI-STRAUSS verpflichtet. Deshalb auch werden die Texte in der Reihe „Materiale Soziologie“ veröffentlicht, zu der die Herausgeber erklären: „Kontrollierte Rekonstruktion tritt an die Stelle sonst üblicher Konstruktion und Spekulation“. Man definiert Soziologie in dieser Arbeitsrichtung als „Wirklichkeitswissenschaft“. Dabei sollen Einzelfälle in Beschreibung, Deutung und theoretischer Einordnung zur Sprache kommen. Das Gedachte und Gesagte soll sich am Material bewähren, d.h. empirisch anschaulich und belegbar sein.

Teile der Arbeit sind schon andernorts veröffentlicht worden, einige wurden für diese Zusammenstellung überarbeitet. Nach methodologischen und methodischen Vorbemerkungen (S. 13-27) werden fünf Familien in ihrem soziokul-

turellen Milieu vorgestellt. Zunächst werden die Ehe und Familie von Max und Marianne WEBER vor dem Hintergrund des kulturprotestantischen Bürgertums nach Biographien und Autobiographien dargestellt und interpretiert (S. 29-67). Es folgt in ähnlicher Weise Beschreibung und Deutung der Familiengeschichte und -struktur Albert EINSTEINS in Abgrenzung vom vorgegebenen jüdischen Horizont (S. 67-91). An dritter Stelle wird die Familiengeschichte des Autors KEMPOWSKI mit Fakten und Theoremen präsentiert (S. 92-131), danach die „Konturen eines Familieninzestes“ mit der Titelgebung: „Rückzug in die Autarkie in vorbürgerlichem Milieu“ (S. 132-162). Zuletzt wird der Lebensweg eines jugendlichen Autocrashers als Suche nach der Familie skizziert und gedeutet (S. 162-204). Auf die langen deutenden Darstellungen folgt der explizit theoretische Teil: „Wie Familie entsteht: eine strukturtheoretische Skizze“ (S. 213-274). Unter den Stichwörtern Dyade und Triade werden in einem speziellen soziologischen Jargon, der hier noch ausgeprägter ist als in dem Teil, der darstellende Elemente beinhaltet, die Zweierbeziehung in Ehe und die Dreierbeziehung in Familie reflektiert.

Hat der Autor tatsächlich die Unverwüstlichkeit der Lebensform Ehe festgestellt oder dargestellt oder erklärt? Es mag sein, dass der Rezensent die Finessen des Jargons, der sich so intellektuell und insiderorientiert präsentiert und durch Neologismen verblüfft, nicht angemessen zu goutieren versteht. Allerdings wird er in hohem Maße gewarnt, sich vertrauensvoll dem Text zu überlassen, weil z.B. die große Behauptung, den Deuteschemata eines S. FREUD verpflichtet zu sein, tatsächlich nicht stimmt. So stellt sich nach mühevолlem Lesen bei dem, der sich in philosophischen Sprachen, in Theologie und analytischer Psychologie auskennt oder sich zumindest zurechtzufinden vermag, der Verdacht ein, sein Interesse bei vorgeführten Spiegeltricks verschenkt zu haben. War hier mehr als Überblendung von Banalitäten, Züchtung einer artifiziellen und individuierten Sprache und kommandierende Zurechtstellung schon dort, wo es sich vorgeblich um die Präsentation von Lebensläufen handelte? Die enorme Belesenheit und die zwanzig Seiten des Literaturverzeichnisses beeindrucken und werden gleichzeitig auch angesichts der anderen Wahrnehmungen zu dem Buch zur Frage. Eine neue elaborierte Redeweise über Ehe und Familie wurde vorgestellt, nach neuen Sacheinsichten werden die Leser jeweils noch auf die Suche gehen müssen. Neue Überzeugungen zur Unverwüstlichkeit der Lebensform Familie werden nicht gestiftet, aber viel Widerspruch gegen die präsentierte intellektuelle Spielfertigkeit geweckt, vor allem bei dem, der an den Lebenswirklichkeiten Ehe und Familie interessiert ist.

Hans KRAMER, Bochum

* * *

3. AMELUNG, Knut, *Irrtum und Täuschung als Grundlage von Willensmängeln bei der Einwilligung von Verletzten*. (Strafrechtliche Abhandlungen, Neue Folge 108) Berlin: Duncker&Humblot 1998. 97 S.

Der Autor, Professor für Strafrecht, Strafprozessrecht und Rechtstheorie an der Technischen Universität Dresden, konkretisiert in der vorliegenden Arbeit Überlegungen, die er zuvor bereits in zwei Zeitschriftenaufsätzen (ZStW 104 [1992] 504ff und ZStW 109 [1997] 490ff) vorgestellt hat (S. 7). Obwohl der Titel der Studie für den Kanonisten, insbesondere für den mit ehrerechtlichen Fragen befassten, vielversprechend klingt - was die Hrsg. dieser Zeitschrift auch zu ihrer Anfrage um eine Rezension veranlaßt haben dürfte -, bringt die Untersuchung in kirchenrechtlicher Hinsicht keinen nennenswerten Ertrag. Das liegt beileibe nicht an der kompetenten und gut lesbaren Darstellung des Autors, sondern an der Thematik, für die es im CIC keine Entsprechung gibt.

Irrtum und Täuschung sind Willensmängel. Eine auf solchen Mängeln beruhende Willenserklärung ist zunächst wirksam, kann aber vom Erklärenden gemäß §§ 119-124 BGB angefochten und unter Berufung auf ihre Fehlerhaftigkeit rückwirkend vernichtet werden (S. 9). Dies entspricht teilweise der Rechtslage im CIC: Rechtsakte, die auf Grund von *metus gravis*, *dolus* oder *error accidentalis* gesetzt werden, sind nach kanonischem Recht grundsätzlich gültig, können aber aufgehoben werden (cc. 125 § 1, 126 CIC); ein Rechtsakt, der aus Unkenntnis oder *error substantialis* gesetzt wurde, ist allerdings gemäß c. 126 CIC von vornherein ungültig. Deutsches Zivilrecht und kanonisches Recht weisen also gewisse Parallelen auf.

Die vorliegende Untersuchung befaßt sich jedoch nicht mit den in §§ 119ff BGB geregelten Willenserklärungen, sondern mit Einwilligungen. Darunter versteht A. die „Erlaubnis zur Antastung eines rechtlich geschützten Gutes, die der Inhaber dieses Gutes erteilt“ (S. 9). Hauptanwendungsfelder solcher Einwilligungen sind die vorherige Zustimmung zu einem ärztlichen Eingriff in die Körpersphäre oder zur Aufhebung eines strafrechtserheblichen Privatgeheimnisses. Es geht um die Frage, wie solche Einwilligungen strafrechtlich zu beurteilen sind, wenn sie mit Willensmängeln behaftet sind: Machen sich Medizinalpraktikanten einer strafbaren Körperverletzung schuldig, wenn sie einen Eingriff vornehmen, in den die Patienten einwilligen, weil sie sich irrtümlicherweise von einem voll ausgebildeten Arzt behandelt glauben? Darf ein Arzt einen Patienten zu einer Blutprobe überreden, indem er vorspiegelt, er brauche das Blut zur Diagnose einer Lungenkrankheit, während er es in Wirklichkeit nur auf AIDS-Viren untersuchen lassen will? (S. 10)

Nach herrschender Auffassung sind solche Einwilligungen nicht als Willenserklärungen im Sinne der §§ 119ff BGB anzusehen. A. begründet dies mit den unterschiedlichen Normarten, in deren Kontext Willenserklärungen auf der einen und Einwilligungen auf der anderen Seite stehen. Willenserklärungen be-

ziehen sich auf konstitutive Normen, auf „Spielregeln“, mit denen man am „Spiel“ des Rechtsverkehrs teilnimmt. Mit Willenserklärungen lässt man sich auf dieses Spiel ein und bindet sich insoweit (S. 14-15). Einwilligungen hingegen beziehen sich auf „regulative“ Normen, das heißt auf Normen, die vorhandene Güter schützen. Sie geben Auskunft über einen vorübergehenden Verzicht auf bestimmte Güter und binden nicht auf Zukunft hin, sondern nur solange die Einwilligung tatsächlich besteht (S. 15). „Für den Erklärenden stehen bei einer Einwilligung Güter ... auf dem Spiel, bei einer Willenserklärung dagegen normative Bindungen künftigen Verhaltens. Dem Erklärungsempfänger liefert die Einwilligung eine bloße Information, die Willenserklärung dagegen eine rechtlich garantierte Planungsgrundlage“ (S. 16).

Auf Einwilligungen sind §§ 119ff BGB deshalb nicht anwendbar. Nach welchen Grundsätzen die Beurteilung von Willensmängeln bei Einwilligungen stattdessen zu geschehen hat, ist in der Strafrechtslehre nicht ganz unumstritten. A. legt dazu in Abgrenzung von drei - von ihm als „problematisch“ bezeichneten - gängigen Ansätzen (S. 18-35) seine eigenen Thesen vor. Dabei konzentriert er sein Augenmerk auf die Rechtsgutverletzung, die auf Grund der Einwilligung geschah. Entsprach diese Güterverletzung dem Willen des Verfügungsberechtigten, so kann sich die Rechtsordnung mit dem Grundsatz *volenti non fit iniuria* beruhigen. Andernfalls ist zu prüfen, ob die nicht oder nicht so gewollte Güterverletzung dem Einwilligenden oder dem Eingreifenden zuzurechnen ist. Ist sie dem Eingreifenden anzulasten, so haftet dieser für den entstandenen Schaden, wenn nicht, so bleibt der Einwilligende auf seinem Schaden sitzen (S. 44-45). A. demonstriert die Tauglichkeit seines Ansatzes, indem er die strafrechtlichen Konsequenzen aufzeigt, die sich ergeben, wenn Einwilligungen auf verschiedenen Arten von Irrtümern oder auf täuschungsbedingten Willensmängeln beruhen (S. 46-86).

Diese knappe Inhaltswiedergabe dürfte deutlich machen, warum von der vorliegenden Untersuchung keine Antworten auf kirchenrechtliche Fragestellungen erwartet werden dürfen. Die Rechtsakte, von denen der CIC in cc. 124-128 spricht, gründen ihrem Wesen nach gerade nicht auf Einwilligungen, sondern auf Willenserklärungen. Es geht in den allgemeinen Normen des CIC um die Setzung von Rechtsakten zur rechtsverbindlichen Gestaltung bestimmter Rechtsverhältnisse, nicht um den vorübergehenden Verzicht auf bestimmte Güter. Ein solcher Verzicht kann sich allenfalls als Nebeneffekt des durch den Rechtsakt gestalteten Rechtsverhältnisses einstellen. Auch die strafrechtliche Perspektive A.s ist für den Kanonisten eher fremd. Die Frage, wer im Falle einer irrtümlich erteilten oder durch Täuschung erschlichenen Einwilligung haftet, wer für den entstandenen Schaden aufkommt und dafür gegebenenfalls auch strafrechtlich zu belangen ist, stellt sich dem Anwender des CIC so gut wie nie. Für A. ist diese Frage jedoch zentral.

Fazit: A. hat eine lesenswerte, klug argumentierende Studie geschrieben, die für (zivile) Juristen, insbesondere für Strafrechtler, von großem Interesse sein dürfte. Kirchen- oder eherechtliche Fragestellungen werden dabei aber allenfalls gestreift, etwa wenn A. die verschiedenen möglichen Fehlerquellen von einfachen Irrtümern darstellt oder kurz auf das Problem der Dreiecksbeziehungen (Täuschung durch Dritte) eingeht. Im übrigen hat die vorliegende Untersuchung keine kirchenrechtliche Relevanz und kann deshalb nur denjenigen Kanonisten empfohlen werden, die ein spezielles Interesse für die von A. behandelte Fragestellung mitbringen.

Georg BIER, Limburg

* * *

4. ARENDS OLSEN, Lise, *La femme et l'enfant dans les unions illégitimes à Rome. L'évolution du droit jusqu'au début de l' Empire. (Publication Universitaires Européennes) Bern-Berlin-Bruxelles-Frankfurt a.M.-New York-Wien: Peter Lang.*

Die Verfasserin Lise ARENDS OLSEN hat in ihrer Dissertation mit dem Titel „La femme et l'enfant dans les unions illégitimes à Rome. L'évolution du droit jusqu'au début de l'Empire“ die Entwicklung des römischen Eherechts und des Konkubinats sowie die Rechtsstellung der ehelichen und nichtehelichen Kinder seit Anbeginn der sagenhaften Überlieferungen ausgewertet und aufgezeigt. Besonderes Gewicht legt sie dabei auf eine übersichtliche und umfassende Beschreibung der jeweiligen rechtlichen Situation und die Einordnung des Überlieferten. Im Rahmen ihrer chronologisch und thematisch klaren, einsichtigen Darstellung berücksichtigt sie zur Verdeutlichung der unterschiedlichen Entwicklungsstränge den Verlauf politischer und damit verbunden soziologischer Ereignisse. Die Verfasserin zeigt im Rahmen des Notwendigen die Formen der Ehe und des Konkubinats auf, wie sich ihre Entstehung und Veränderung im Verlauf der Geschichte unmittelbar auf das soziale und gesellschaftliche Leben auswirkten und verankert sie so eher beiläufig im historischen Kontext als bedeutende soziale Institutionen. Die jeweilige rechtliche Seite der Institute wird in kurzen Worten klar und verständlich dargestellt.

Die bibliographischen Angaben weisen auf ein der Arbeit zugrundeliegendes intensives Quellenstudium sowie auf eine umfassende Berücksichtigung der französischen, englischen, und deutschen wie auch der italienischen Literatur hin. Leider hat die Verfasserin keinen Hinweis auf die einzelnen Bearbeitungsformen und Sichtweisen in den unterschiedlichen Epochen und Kulturen mit ihren Literaturen gegeben. Daher enthält die Arbeit auch keine Erläuterung, weshalb sich die Autorin für ihre jeweilige Sicht der Dinge entschieden hat; was sie überzeugt hat. Dennoch bleibt diese Darstellung des Verlaufs der Ent-

wicklung der Institute Ehe und Konkubinat sowie die rechtliche Stellung der daraus hervorgegangenen Kinder durch die römische Geschichte hindurch von ihren sagenhaften Anfängen bis zum Zusammenbruch des römischen Imperiums verständlich und übersichtlich. Die Verfasserin hat diese Arbeit in einer klaren, auch für Nichtfranzosen leicht verständlichen, doch differenzierten Sprache abgefasst. Es handelt sich um eine ausführliche moderne Darstellung der Entwicklung des römischen Rechts der Ehe und des Konkubinates wie auch der Rechtsstellung der daraus hervorgegangenen Kinder.

Friederike SCHIRMER, Berlin

* * *

5. BACAREZA, Hermógenes E., *Psychological Incapacity: A Gift from Heaven?* Quezon City (Philippines) 1999. XXII u. 368 S., ISBN 9-719-30950-4.

Der Personenkreis, an den sich das vorliegende Buch richtet, dürfte kaum unter der Mehrzahl der Leser dieses Periodicums zu finden sein. Das Buch spricht nämlich in eine Situation hinein, die man sich in unseren Breiten kaum vorstellen kann: Es möchte den Richtern an den staatlichen Familiengerichten der Philippinen klarmachen, was psychisch bedingte Eheunfähigkeit nach kanonischem Recht (c. 1095, 2° und 3°) ist, weil der staatliche „Family Code“, der unter anderem das philippinische Eherecht enthält, in einem Art. 36 eben diesen Ehenichtigkeitsgrund aus dem kanonischen Recht übernommen hat, wenn auch in abgewandelter Form. Es ist daher weniger BACAREZAS Absicht, neue Forschungen über Entstehung und Bedeutung des c. 1095 CIC anzustellen, sondern zu berichten und verständlich darzulegen, wie die „psychological incapacity“ zu verstehen und anzuwenden ist.

Dazu behandelt er nach Vorreden der Kardinäle AGUSTONI (olim Präfekt der Apost. Signatur) und SIN (Erzbischof von Manila) die Quellen (*Gaudium et Spes*, Papstansprachen an die Rota) und die Geschichte des Klagegrundes, den er in der Regel abkürzend „Psychologische Unfähigkeit“ nennt - und damit *diese* nicht nur im Titel, sondern auch im Schlusswort ein Geschenk des Himmels nennt. Der dritte Abschnitt berichtet über das Werden des Klagegrundes in der Rota-Rechtsprechung unter Wiedergabe vor allem der klassischen, aber auch vieler weiterer Entscheidungen. Mit „Church's position on psychological incapacity“ wird ein lehrbuchartiger (vierter) Abschnitt überschrieben, in dem die verschiedenen Tatbestandsmerkmale und die unterschiedlichen Theorien zur Begründung dieses Klagegrundes dargelegt werden. Der fünfte Abschnitt, der sich mit der psychologischen Unfähigkeit im „Family Code“ beschäftigt, berichtet über die Redaktionsgeschichte des betroffenen Artikels 36, über den Einfluss des kanonischen Rechtes, über Fallgestaltungen und über einige richtungweisende Urteile der philippinischen Familiengerichtsbarkeit zu diesem

Nichtigkeitsgrund. Im sechsten Abschnitt werden die Verfahrensweisen im kanonischen und im zivilen Recht verglichen, während im siebten eine Art Presse-Echo referiert wird, wie nämlich in philippinischen Medien mit dem behandelten Ehenichtigkeitsgrund umgegangen wird. Im Abschnitt acht formuliert BACAREZA verschiedene Quintessenzen, die z.T. an Personengruppen gerichtet sind: an kirchliche Eherichter, Zivilrichter, an Eheleute, Eltern, künftige Bräute und Bräutigame, an die Pfarrer und Professoren für kanonisches Recht, den Ortsordinarius und schließlich „to you, dear Reader“. Es folgt die Bibliographie, Listen von Rotaentscheidungen und zivilen Urteilen, „Katechismusfragen“ zur Klärung der psychologischen Unfähigkeit im Familien-Codex und einige andere praktische und anschauliche Informationen für die Betroffenen.

Das Buch zeichnet sich durch einen lesbaren und auch dem Unkundigen zugänglichen Stil aus. Insofern kann man sich darin gut und praxisnah über die Nummern 2 und 3 des c. 1095 CIC informieren. Einen Beitrag zu neuen Erkenntnissen will BACAREZA nicht liefern, sondern die Möglichkeit, Ehen wegen psychischer Unfähigkeit für nichtig zu erklären, den kirchlichen und zivilen Richtern der Philippinen nahebringen. Seine Einschätzung dieser Möglichkeit als Geschenk des Himmels dürfte damit zusammenhängen, dass auch das philippinische Eherecht keine Scheidung kennt, stattdessen breite Möglichkeiten der Nichtigserklärung aus ähnlichen wie den kanonischen Gründen. BACAREZA sieht in Art. 36 des Family Code einen Weg aus manchem Ehe-Unglück. Darin kann man ihm ebenso folgen wie seiner ungewöhnlich positiven Würdigung dieses Klagegrundes, für die er die häufig zitierten Rota-Ansprachen des Papstes eher nicht einspannen kann.

Klaus LÜDICKE, Münster

* * *

6. BANDINI, Tullio / LAGAZZI, Marco, *Lezioni di psicologia e psichiatria forense*. Milano: Giuffrè Editore 2000. 217 S., ISBN 88-14-07994-3.

An den Universitäten werden die Studenten der Rechtswissenschaft immer häufiger mit Fragen des Zivil- und des Strafprozesses konfrontiert, welche auch psychologische und psychiatrische Probleme betreffen. Als Beispiele seien geistig abnorme Rechtsbrecher, minderjährige Straftäter, Fragen der Geschäftsfähigkeit und Testierfähigkeit seniler Personen, Obsorgepflichten für die Kinder nach der Scheidung usw. genannt. Andererseits besteht auf Seiten der Ärzte, Psychologen, Pädagogen, Sozialarbeiter und Erzieher Interesse für ein grundlegendes Verständnis des Gerichtswesens, der Interaktion zwischen klinischer und gerichtlicher Realität und der Bedeutung, welche ihre Worte im gerichtlichen Zusammenhang erhalten könnten. Besonders ausführlich werden Fragen

des Strafrechts wie die Zurechnungsfähigkeit, die soziale Gefährlichkeit, der Prozessfähigkeit und der Haftfähigkeit behandelt.

Autoren sind Tullio BANDINI, ordentlicher Professor für gerichtliche Psychopathologie und Direktor des Instituts für klinische Psychologie an der Universität von Genua, und Marco LAGAZZI, der als Gerichtspsychiater wirkt und Autor zahlreicher Publikationen zu Fragen der Gerichtspsychiatrie und der Gerichtspsychologie ist. Alle Kapitel wurden von beiden Autoren gemeinsam verfasst.

Die stets stärkere Berücksichtigung der Humanwissenschaften im Strafprozess und die verbesserte Verbindung der Haftstrafen mit Therapie und Resozialisierungsmaßnahmen führte zur Organisation eines Systems von Alternativmaßnahmen zum Gefängnis, die ursprünglich vor allem für geistesranke Rechtsbrecher gedacht waren und nach psychologischen und psychiatrischen Erkenntnissen gestaltet werden. Auch im zivilrechtlichen Bereich wird die Nachfrage nach einer Untersuchung der psychologischen und psychopathologischen Zustände zur Feststellung der Geschäftsfähigkeit oder des Obsorgerechts gegenüber Kindern nach der Scheidung immer häufiger.

Das in neun Kapitel aufgeteilte Werk geht von den Grundlagen und der Methodologie der gerichtspsychologischen und der gerichtspsychiatrischen Arbeit aus. Dargelegt werden die Zielsetzung und Artikulation der Arbeit des Sachverständigen, die Normen in bezug auf dessen Ernennung sowie Überlegungen zur Struktur und zum Inhalt des Gutachtens. Eingegangen wird auch auf die klinische Anamnese und die übrigen diagnostischen Methoden sowie die Problematik der Vortäuschung oder Verleugnung psychiatrischer Symptome. Obwohl die Entwicklung der Wissenschaften zu einer Verselbständigung der neuen Berufe, insbesondere zur Trennung der Gerichtspsychiatrie von der Gerichtsmedizin geführt hat, verlangt die gerichtspsychiatrische Arbeit noch eine direkte Auseinandersetzung mit Interpretationsmodellen, welche der Gerichtsmedizin eigen sind und vom Gesetz durchaus noch verlangt werden. Bei der Untersuchung wird ausgehend von der klinisch-diagnostischen Komponente versucht, die untersuchte Person als Ganze zu verstehen. Der Vergleich der pathologischen Eigenschaften und mit den Parametern der Diagnose soll zu einem möglichst klaren Bild der Persönlichkeit, ihrer klinischen Geschichte und ihres gegenwärtigen Zustands führen. Dann ist eine begründeter körperlicher, neurologischer und psychischer Befund, der von anderen nachvollzogen werden kann, möglich. Der zweite Schritt besteht in der Beurteilung, d.h. in der Bezugnahme auf den rechtlichen Sachverhalt durch die genaue Beantwortung der gestellten Fragen, wobei die gerichtsmedizinische und gerichtspsychiatrische Forschung und Lehre über die vorliegende Problematik helfen soll, dem Richter eine gerichtlich verwertbare, möglichst klare, begründete und nachvollziehbare Stellungnahme zu liefern. Die vom Richter oder den Prozess-

parteien gestellten Fragen haben keinen allgemeinen Charakter, sondern beziehen sich auf spezifische und zwingende gesetzliche Sachverhalte oder zumindest auf konsolidierte prozessrechtliche Vorgaben. Die Antwort des Sachverständigen auf die vom Richter oder den Prozessparteien gestellten Fragen darf sich deshalb nicht mit einer einfachen klinischen Meinungsäußerung begnügen, sondern verlangt neben der Erklärung der Diagnose und der Prognose eine genaue Analyse von deren Auswirkungen auf die einzelnen Lebensbereiche.

Im ersten Kapitel werden kurz jene Elemente aufgezählt, die jedes Sachverständigengutachten enthalten sollte. Diese Aufzählung erweist sich auch für den Eheprozess als nützlich, da, wie die Erfahrung zeigt, die im kirchlichen Bereich verwendeten Sachverständigengutachten teilweise nicht einmal den von staatlichen Gerichten verlangten Minimalanforderungen entsprechen, was die Kosten für die Gutachten verringert, der Wahrheitsfindung und dem Ruf der kirchlichen Gerichte jedoch abträglich ist. Die Regeln und Erfahrungen der Gerichtopsychiatrie werden leider im kirchlichen Bereich nicht immer ausreichend beachtet. Die im vorliegenden Band angegebenen auch vom Nicht-Fachmann leicht verständlichen Kriterien, können dem Richter eine Hilfe bei der Bewertung der Sachverständigengutachten im Eheprozess und beim Bemühen sein, das Niveau der im kirchlichen Bereich verwendeten Gutachten und der Rechtsprechung überhaupt zu heben.

In der Einleitung des Gutachtens müssen die Beauftragung, die gestellten Fragen, die Art und Weise sowie die Zeiten der Durchführung der psychiatrischen Untersuchung enthalten sein. Dadurch sollen der Umfang und die Dauer der durchgeführten Untersuchungen sowie die korrekte Vorgangsweise bei der Anamnese der zu untersuchenden Partei nachprüfbar gemacht werden. Es muss eine synthetische Analyse der prozessrechtlichen Situation vorgenommen werden, die zum Sachverständigengutachten geführt hat. Diese Synthese stellt nicht nur eine Formsache dar, sondern ist für den Leser nützlich, damit er seine eigene Kenntnis des untersuchten Falles erwerben kann. Analytisch müssen alle klinisch relevanten Daten dargelegt werden, wie sie aus den ärztlichen Untersuchungsergebnissen hervorgehen. Dazu gehören, soweit vorhanden, die psychiatrischen und psychologischen Untersuchungsergebnisse der Vergangenheit und frühere Sachverständigengutachten, damit der Vergleich mit dem Befund des jetzigen Sachverständigen vorgenommen werden kann.

Die Daten der Anamnese müssen vollständig wiedergegeben werden, wie sie vom Probanden, seinen Eltern oder sonstigen Berechtigten vorgebracht wurden. Die Sammlung dieser Daten soll dem klassischen medizinischen Schema folgen: familiäre Anamnese, physiologische Daten, Pathologien der Vergangenheit anhand fremdanamnestischer Angaben und aktuell gegebene Pathologien. Wichtig ist dabei die Feststellung einer gegenwärtigen „Pathologie“, für die Daten zu gesammelt werden müssen, welche sich auf Problematiken, die

Konfliktualität, die Anpassungsschwierigkeiten und besonderen Situationen (wie Scheidung und Obsorge für die Kinder) beziehen.

Besondere Aufmerksamkeit wird auf Anblick, Kleidung, Mimik, persönliche Hygiene, motorische Aktivität, Sprache, Einstellung gegenüber der Untersuchung, Bewusstseinszustand, Orientierungsfähigkeit, Aufmerksamkeits- und Konzentrationsfähigkeit, das Gedächtnis, Kritik und Selbstkritik, Intelligenzquotient, Beziehungsprobleme usw. gelenkt.

Schließlich geht man zur psychologischen und psychiatrischen Beurteilung über. Man kommt zur Synthese aller klinischen Elemente, die aus der biographisch-anamnestischen Rekonstruktion und aus der direkten Untersuchung des Subjekts abgeleitet werden. Die Diagnose soll unter Berücksichtigung unterschiedlicher klinischer Modelle erfolgen: vom klassischen nosografischen bis zum multiaxialen der Psychiatrie und im Bereich der Psychologie vom psychoanalytischen bis zum kognitiven Modell. Letztlich muss der Schwerpunkt einem medizinischen Beurteilungsmodell folgen, weil rein psychoanalytische Interpretationen von den Gerichten nicht angenommen werden.

Außerdem muss der Sachverständige den zuvor definierten klinischen Zustand des Probanden mit den Sachverhalten von rechtlicher Relevanz in Verbindung bringen, welche in den ihm gestellten Fragen vorhanden sind. Es geht um die Feststellung der Kausalität zwischen dem klinischen Befund und dem Ereignis, welches im konkreten Fall eine spezifische rechtliche Bedeutung erhalten hat. Während bei den rein medizinischen Gutachten diese Kausalität auf eine lineare Beziehung zwischen Ursache und Wirkung Bezug nimmt handelt es sich bei psychologischen Fragen um eine mehr zirkuläre Kausalität.

Schließlich müssen die vorgelegten Fragen synthetisch und klar beantwortet werden. Wenn keine präzise Antwort auf alle Fragen möglich ist, muss der Sachverständige es vermeiden, rein mögliche Schlussfolgerungen zu bieten, sondern seine eigene Unmöglichkeit anerkennen, begründet zu antworten.

Für den Autor besteht in der klinischen Untersuchung durch den Psychiater und den Psychologen das wichtigste Instrument zur Feststellung des Befunds und der Prognose. Deshalb wird es von der Rechtsprechung selbst als vorrangige und unentbehrliche Quelle betrachtet. Ein Gutachten kann vom zivilen Gericht nicht angenommen werden, wenn keine oder nur eine sehr oberflächliche Begegnung des Sachverständigen mit dem Probanden stattgefunden hat. Vor diesem Kolloquium verlangt die Berufsethik, dass der Proband korrekt über die Umstände und die Zielsetzung der Untersuchungen informiert wird. Unbedingt erforderlich sind weiters neurologische Untersuchungen (Röntgen des Gehirns, Elektroenzephalogramm, neuroendokrinologische Tests usw.). Außerdem empfiehlt sich die Anwendung von projektiven Tests wie Rorschach und TAT von MURRAY sowie die Durchführung anderer Tests wie

WECHSLER und *Minnesota Multiphasic Personality Inventory* (MMPI). Angesichts dieser für die staatlichen Gerichte Italiens geltenden hohen Anforderungen erscheint es empfehlenswert, bei kirchlichen Gerichten ein „Gutachten“, welches diesen Anforderungen nicht entspricht, nicht mehr als solches zu bezeichnen, sondern einfach als „Stellungnahme“ oder „Votum“. Diesem kann natürlich bei der Klärung der Fakten, welche dem Richter die Erlangung der moralischen Gewissheit ermöglichen, eine nur mehr begrenzte Rolle zukommen, da die von Psychologie und Psychiatrie erarbeiteten Untersuchungsmethoden nur in ungenügendem Maß oder überhaupt nicht angewandt werden konnten. Hier besteht im Bereich der kirchlichen Rechtsprechung, trotz rühmlicher Ausnahmen, ein großer Nachholbedarf, der allerdings zu höheren Kosten führen wird, da sich der Zeitaufwand des Sachverständigen erhöht. Letztlich bleibt bei kirchlichen Gerichten der Erfolg vom guten Willen des Probanden abhängig, der bereit ist, sich untersuchen zu lassen.

Im zweiten Kapitel geht es um die strafrechtliche Schuldfähigkeit, eine Frage, die auch für das kirchliche Strafrecht und den kanonischen Strafprozess durchaus von Bedeutung ist. Ausgegangen wird von der Begrifflichkeit des italienischen Strafrechts nämlich dem *Vizio totale di mente* (Art. 88) und dem *Vizio parziale di mente* (art. 89). Demnach unterscheidet das italienische Strafrecht auf zwei Ebenen: erstens die Ebene der pathologischen Grundlage (Geisteskrankheit) und zweitens die daraus eventuell folgende Unfähigkeit zur verantworteten Willensbildung. Der Autor bemängelt das Fehlen einheitlicher und von allen anerkannter Bezugspunkte bei der Definition des Begriffs Geisteskrankheit. Allgemein akzeptiert wird lediglich die Leugnung des Charakters der Geisteskrankheit für Psychopathologien, die in der Akzentuierung jener Eigenschaften bestehen, die allen Individuen gemeinsam sind (SCHNEIDER: psychopathische Persönlichkeit), oder lediglich einen abweichenden oder antisozialen Lebensstil bezeichnen (z.B. antisoziale Persönlichkeitsstörung nach DSM).

Die Fähigkeit zu verstehen, wird als die Eignung des Subjekts definiert, nicht nur die äußeren Realitäten zu erkennen, sondern sich des positiven oder negativen sozialen Wertes dieser Ereignisse und Handlungen bewusst zu werden. Der vom Recht verlangte freie Wille wird als Fähigkeit des Subjekts, sich selbst zu bestimmen, verstanden, d.h. sich auf autonome Weise durch bewusste Motive in Hinblick auf ein Ziel zu definieren, indem der Proband will, was der Intellekt als zu tun bestimmt hat, und indem er sein eigenes Verhalten den gemachten Entscheidungen anpasst. Damit folgen die Autoren der strafrechtlichen Definition von F. MANTOVANI. Dann gehen sie auf die Folgen von Straffhandlungen ein, welche unter Einfluss von Drogen oder Alkohol begangen wurden. Es werden zunächst die jeweiligen Normen des italienischen Strafbuches wiedergegeben und dann die gerichtspsychiatrischen Implikationen

behandelt. Ausführlich wird auf die Beurteilung von Straftaten Minderjähriger eingegangen, wobei die Feststellung des obersten Staatsanwaltschaft in Italien, dass die Beurteilung der minderjährigen Straftäter durch einzelne italienischen Gerichte sehr unterschiedlich ist, ausführlich kommentiert wird. Diese Unterschiede ergeben sich teilweise auch aus widersprechenden Schlussfolgerungen von Seiten der Gerichtspsychiater, was eine Warnung vor der Überschätzung der Möglichkeiten psychologischer und psychiatrischer Erkenntnisse durch kirchliche Richter darstellt.

Der vorwiegend strafrechtlichen Ausrichtung des Buches entspricht die Tatsache, dass der sozialen Gefährlichkeit und den Sicherheitsmaßnahmen das gesamte dritte Kapitel gewidmet ist. Die Autoren beschäftigen sich ausführlich mit der klinischen Beurteilung der sozialen Gefährlichkeit des Täters. Sie wird ausgehend von Art. 203 als Wahrscheinlichkeit definiert, dass ein Subjekt, welches bereits ein Delikt begangen hat, in Zukunft wieder Straftaten begehen wird. Der Autor präsentiert dabei internationale Studien aus Deutschland, USA, England und Skandinavien, aus denen entgegen einer verbreiteten Ansicht hervorgeht, dass der Prozentsatz an Geistesgestörten, welche Straftaten begehen, nicht höher ist, als der Prozentsatz von Gesunden, die straffällig werden.

Das vierte Kapitel geht auf das psychiatrische und das kriminologische Sachverständigengutachten ein und bietet ausführlich Erfahrungen anderer europäischer Länder bei der Beurteilung und Behandlung psychisch abnormer Rechtsbrecher, aus denen der enorme Unterschied bei der Definition und der Feststellung der Schuldfähigkeit hervorgeht, so dass eine Annäherung und Vereinheitlichung von Rechtsprechung und Gesetzgebung auf europäischer Ebene schwierig werden wird.

Das fünfte Kapitel beschäftigt sich mit den Verbrechensopfern, besonders von Sexualdelikten, und Minderjährigen. Das sechste Kapitel handelt von der Fähigkeit des psychisch Gestörten zur Teilnahme am Prozess, zur Zeugenaussage, zur Haft. Das Kapitel ist an sich interessant und verständlich geschrieben, doch vom kanonistischen Standpunkt von geringer Bedeutung.

Interessant sind für Kirchenrechtler die im siebten Kapitel dargelegten Überlegungen zu den psychologischen und psychiatrischen Untersuchungen im Zivilprozess. Es geht um die Rechtsfähigkeit und die Handlungsfähigkeit. Ausgegangen wird wieder, wie beim Strafrecht, von der Gesetzesnorm, dem italienischen Zivilgesetzbuch. Zur Klärung der Geschäftsfähigkeit muss zunächst die diagnostische Frage nach dem Vorliegen und der Dauer der Geisteskrankheit und der daraus folgenden gänzlichen oder teilweisen Unfähigkeit, für die eigenen Interessen zu sorgen, beantwortet werden. Die Schwere der Geisteskrankheit muss mit dem Gewicht der wirtschaftlichen und moralischen Interessen, die vom Kranken zu verwalten sind, in Beziehung gesetzt werden.

Schwierigkeiten bietet die Frage, ob zu einem bestimmten Zeitpunkt, etwa jenem des Geschäftsabschlusses, die Geschäftsfähigkeit gegeben war oder nicht. Besonders schwierig wird dies, wenn der Zeitpunkt weit zurückliegt oder der Vertragspartner bereits verstorben ist. Für den kirchlichen Eheprozess ist das ausführlicher behandelte Thema der psychosexuellen Identität und der Personenstandsänderung von Interesse. Die klassische Gerichtsmedizin beschränkte sich bei der Feststellung des Geschlechts auf die Morphologie. Dies änderte sich in Italien mit der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs vom 18. Juli 1979, welche betonte, dass die psychologischen und psychodynamischen Aspekte der Sexualität ebenso wie die körperlichen berücksichtigt werden müssten. Diese Entscheidung war auch für das Gesetz von 1982 über die Personenstandsänderung maßgebend, deren genetisches Geschlecht nicht der psychosexuellen Orientierung übereinstimmt (Transsexuelle). Dieses Gesetz legitimierte auch die medizinisch-chirurgischen Maßnahmen, die dazu dienen, das körperliche Geschlecht soweit als möglich dem psychologischen, auch durch Veränderung der äußeren Geschlechtsmerkmale, anzupassen. Der Transsexuelle kann deshalb eine besondere Erlaubnis von Seiten des Gerichts erhalten, welche es ihm nach vorausgehender Untersuchung erlaubt, die Anpassung seines körperlichen und anagrafischen Geschlechts an sein psychisches Geschlecht zu erlangen. Zum Zweck der korrekten Diagnose des Transsexualismus muss der Sachverständige die gesamte Entwicklung der Person, seine Reaktion auf die Pubertät, seine Kontakte zu anderen Jugendlichen, die häufig durchlittenen affektiven und sexuellen Beziehungen, die Dauerhaftigkeit des Bedürfnisses nach chirurgischer Veränderung der eigenen Genitalien im Gutachten beschreiben. Ein diagnostischer Irrtum des Gerichtspsychiaters führt in diesem Bereich zu besonders negativen Folgen.

Das 8. Kapitel ist der Familie gewidmet. Von kanonistischem Interesse sind nicht die in der Familie vorgekommenen Straftaten, sondern der Abschnitt über die Nichtigkeitsklärung der kirchlichen und der religiösen Ehe. Fälschlicherweise sprechen die Autoren auch bei der kirchlichen Ehe von Annullierung. Einerseits geht es um die Feststellung der psychischen Ehefähigkeit für die Zulassung Minderjähriger zur Eheschließung (zwischen 16 und 18 Jahren) andererseits um die Fähigkeit zur bürgerlichen oder kirchlichen Ehe. In bezug auf die kirchliche Ehenichtigkeit verweisen die Autoren auf die Tatsache, dass der Begriff der psychischen Störung im kanonischen Recht besonders weit gefasst ist und jegliche Art von psychischer Anomalie umfasst. Diese Weite hat tatsächlich den c. 1095 für manche Gerichte zum „Gummiparagraphen“ gemacht, der auf nahezu alle angeblich nichtigen Ehen anwendbar erscheint.

Das neunte und letzte Kapitel beschäftigt sich mit ethischen Problemen, die mit der Arbeit des Sachverständigen verbunden sind. Vor allem geht es um die Rechte der untersuchten Person und die Weckung des Bewusstseins für die oft

außerordentlich bedeutsamen Folgen des Untersuchungsergebnisses für das Schicksal der Person.

Das vorliegende Werk wurde vor allem für Studenten der Sozialakademien und pädagogischen Hochschulelehrgänge sowie Mediziner und Psychologen geschrieben. Der Überblick wird durch die kurze Zusammenfassung des Inhalts am Beginn eines jeden Kapitels erleichtert. Deshalb waren die Autoren bestrebt, einen möglichst synthetischen und praktischen Text zu erstellen, der eine Grundlage darstellt, welche den Leser auf die Benützung der einschlägigen Fachliteratur vorbereitet. Auf alles Überflüssige wurde verzichtet und die Literaturangaben auf die allerwesentlichsten in italienischer Sprache erschienenen Werke beschränkt. Fast alle Abschnitte gehen von einer Norm des italienischen Strafgesetzbuches aus, die abgedruckt und kommentiert wird, bevor ausführlich auf die damit zusammenhängenden psychologischen und psychiatrischen Fragen eingegangen wird. Leider fehlen sowohl ein Autoren- als auch ein Sachverzeichnis. Obwohl Fragen des staatlichen Strafrechts im Vordergrund stehen, dient die Lektüre dieses Buches als Anregung für Sachverständige und Richter im kirchlichen Bereich, besonders die Abschnitte über den Aufbau des Gutachtens, die anzuwendenden Untersuchungsmethoden, die Überlegungen zur genaueren Terminologie sowie die anhand von Statistiken analysierte Frage nach den Gründen für die oft unterschiedlichen Schlussfolgerungen verschiedener Sachverständiger oder verschiedener Richter.

Nikolaus SCHÖCH, Rom

* * *

7. BIANCHI, Paolo, *Quando il matrimonio è nullo? Guida ai motivi di nullità matrimoniale per pastori, consulenti e fedeli*. Milano: Ancora 1998, 343 S., ISBN 88-7610-671-5.

Der Verf. des anzuzeigenden Werkes hat an der Päpstlichen Universität Gregoriana promoviert und ist heute u.a. beigeordneter Official des kirchlichen Regionalgerichts der Lombardei und Dozent an der theologischen Fakultät Norditaliens. Er ist Mitbegründer der Zeitschrift „Quaderni di diritto ecclesiale“. Für diese Zeitschrift hat er zahlreiche Artikel beige-steuert, von denen nun einige im anzuzeigenden Werk zusammengefasst sind.

In seiner Präsentation des Werkes von BIANCHI erläutert Urbano NAVARRETE, der renommierte Kanonist der Gregoriana, die Zielsetzung des Werkes. Es will einem Wunsch entsprechen, den die italienische Bischofskonferenz schon im Jahre 1990 geäußert hat. Die Bischöfe Italiens haben nämlich gefordert, dass eine erste Beratung von Ehepartnern, deren Ehe in ernsthaften Schwierigkeiten ist, von den Pfarrern vor Ort durchgeführt werden soll. Dabei soll immer auch geprüft werden, ob Gründe für eine Nichtigkeit der Ehe vorliegen. Die Pfarrer

- und weitere in ihrem Auftrag stehende Berater - können jedoch nur dann eine hilfreiche Beurteilung der einzelnen Fälle vornehmen, wenn ihnen selbst die Grundlagen des kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahrens bekannt sind und sie die Ehenichtigkeitsgründe in ihrer Bedeutung hinreichend verstehen.

Da also Praktiker das Zielpublikum des zu besprechenden Werkes sind, hat der Verf. auf jeden wissenschaftlichen Apparat verzichtet und nur am Ende weiterführende Literatur angegeben. Der methodisch bedingte Verzicht auf den wissenschaftlichen Apparat bedeutet aber nicht, dass es sich nicht um ein wissenschaftliches Werk handelt. Denn der Verf. beweist durch seine exzellente Darlegung, dass er sehr wohl auf der Höhe des derzeitigen Standes der Diskussion ist, auch wenn die Diktion sich dem Leser anpasst, der nur über relativ geringe Vorkenntnisse verfügt.

Dem praktischen Charakter des Werkes entspricht es, wenn nur die statistisch häufigsten Ehenichtigkeitsgründe behandelt werden. Es sind dies: Verletzung der Freiheit des Konsenses, Irrtum, Simulation, Ausschluss des Kindersegens, Ausschluss der Unauflöslichkeit, Ausschluss der Treue, Totalsimulation, Impotenz, c. 1095 1° und 2°, can. 1095 3° und Bedingungen. Zwei weitere Kapitel sind der Gültigmachung einer Ehe und der durch den Papst vorzunehmenden Auflösung einer nicht vollzogenen Ehe gewidmet.

Jedes Kapitel ist so aufgebaut, dass erstens die wesentlichen Elemente des geltenden Rechts erläutert werden. Dabei wird nicht nur Wert darauf gelegt, den Ehenichtigkeitsgrund zu erläutern, sondern es werden auch Hinweise für die vom Recht vorgegebenen Bedingungen betreffend Beweisbarkeit gegeben. In der darauf folgenden „Anleitung für den Berater“ listet der Verf. dann zweitens - den Vorgaben des Rechts entsprechend - diejenigen Fragen auf, die der Pfarrer bzw. Berater den Ehepartnern im einzelnen stellen muss, um sich ein Bild darüber machen zu können, ob im konkreten Fall die Nichtigkeit der Ehe vorliegen könnte. Dem praktischen Charakter des Werkes entsprechend, folgen schließlich drittens jeweils drei bis vier praktische Beispiele. Es werden Fälle geschildert und der Verf. gibt auch knappe Hinweise, wie sie von den Gerichten entschieden wurden. Die von den Gerichten angeführten Entscheidungsgründe sind als weitere Hilfe für die Berater gedacht, anhand derer sie noch gezielter Fragen an die Betroffenen stellen können.

Bedauerlicherweise fehlt diesem Werk, das für Personen verfasst ist, die nicht kanonistisch spezialisiert sind, ein ausführliches Register. Eine Übersetzung dieses Werkes ins Deutsche wäre sehr wünschenswert, denn das Buch leistet eine profunde und praktisch orientierte Hinführung zu den wesentlichen Ehenichtigkeitsgründen und listet sachkundig auf, nach welchen Sachverhalten jeweils besonders zu fragen ist. So kann dieses Werk sogar für den Instruktionsrichter wertvolle Anregungen geben. Eine Adaption verschiedener Italien be-

treffender Aussagen auf den deutschen Sprachraum wäre bei einer Übertragung in die deutsche Sprache allerdings unumgänglich.

Martin GRICHTING, Surcuolm/Schweiz

* * *

8. BIERHOFF, Hans-Werner / GRAU, Ina, *Romantische Beziehungen: Bindung, Liebe, Partnerschaft.* (Programm Huber: Psychologie-Forschung) Bern-Göttingen-Toronto-Seattle: Huber 1999. ISBN 3-456-82990-6.

Als Adressaten dieser wissenschaftlichen Monographie nennt der Verlag Psychologen, Soziologen, Pädagogen, Berater und Beraterinnen in sozialen Diensten, Sozialarbeiter, Theologen sowie Psychotherapeuten.

Es muss allerdings hinzugesetzt werden: Adressaten sind sie, wenn sie sich dem Thema Liebe und Partnerbeziehungen wissenschaftlich nähern wollen. Der Erstautor Hans Werner BIERHOFF ist Professor für Sozialpsychologie an der Ruhr-Universität Bochum. Er arbeitet empirisch und theoretisch, wobei die Theorien, die er in den Blick nimmt, empirisch abgesichert sind. Für die Leser von DPM, die wissenschaftlich mit psychologischen Fragen um das Eherecht und um Eheprozesse umgehen, kann dieses Buch weitreichende neue Einsichten beibringen.

Es wird Fragen nachgegangen wie: Was ist Liebe? Welche Komponenten gehören dazu? Kann man Liebe messen? Welche Prozesse führen dazu, dass Partnerschaften funktionieren oder in einer Trennung enden? Die Autoren bringen dazu aus der Empirie und aus der Literatur gut belegte Erkenntnisse bei. Aspekte der Partnerwahl werden besprochen, Austausch, Eifersucht und Gerechtigkeit in der Partnerschaft, sowie Ursachen für Trennungen. Vor allem drei in der Empirie gesicherte Theorien zu Liebe und Partnerschaft werden vorgestellt und diskutiert: Die Drei-Komponenten-Theorie der Liebe von STERNBERG, das Klassifikationssystem der Liebesziele von LEE und die Bindungstheorie von BOWLBY.

Es wird grundlegend erörtert, ob besitzergreifende Liebe und Eifersucht Zeichen für echte Zuwendung sind oder eine Bedrohung der Beziehung darstellen. Kenntnisreich wird der wichtigen Frage nachgegangen, ob eher Gegensätzlichkeit oder Ähnlichkeit für die Partnerschaft förderlich ist. Sehr ausgiebig werden die Theorien des Austausches in ihrer Bedeutung für das Gelingen oder Scheitern von Partnerschaften debattiert. Schließlich wird mit gesichertem empirischen Material der Frage nachgegangen: Woran scheitern Partnerschaften?

Eindeutig gesichert erscheint die klärende Aussage der Autoren: „Entscheidend für den Fortbestand der Beziehung ist nicht, ob Konflikte auftreten, sondern

wie mit einem Konflikt umgegangen wird. Kommunikationsfähigkeit gilt als eine der entscheidenden Variablen bei der Frage, ob ein Konflikt zur Trennung führt oder gelöst werden kann. Unsicher gebundene Personen neigen eher zu impulsiven destruktiven Reaktionen in Konfliktsituationen“ (S. 168).

Für die empirisch gestützten Einsichten zu Liebe und Scheitern von Partnerschaft, welche die Autoren in diesem Buch vorlegen, werden alle dankbar sein, denen im Umgang mit Paaren im Konflikt nicht an leichtfertigem Moralisieren oder schnellem Urteilen, was fast immer Verurteilen bedeutet, liegt. Die Autoren sprechen nicht mit erhobenem Zeigefinger und nicht mit gesenktem Daumen. Damit schaffen sie ein solides Gegengewicht gegen die postmoderne Beliebtheit im Reden über das Beziehungsverhalten der Menschen in der Gegenwart. Was in dieser Studie wissenschaftlich gesichert über romantische Beziehungen, Bindung, Liebe und Partnerschaft vorgestellt wird, kann zu sehr behutsamem Umgang mit Menschen in Partnerkonflikten, auch im kirchenrechtlichen Bereich, führen.

Hans KRAMER, Bochum

* * *

9. BONILINI, G. / CATTANEO, G. (Hrsg.), *Il diritto di famiglia. I. Famiglia e matrimonio*. Torino: UTET 1998 (Ristampa - Prima edizione 1997).

Die Abhandlung bezüglich des italienischen Familienrechts, die vom Turiner Verlagshaus UTET herausgegeben wurde, das in Italien für bemerkenswerte Qualität und Wissenschaftlichkeit ihrer eigenen Veröffentlichungen bekannt ist, ist zusätzlich zum ersten hier rezensierten Band, aus zwei weiteren Bänden zusammengesetzt, die sowohl die Vermögensverwaltung in der Familie als auch Kindschaft und Adoption untersuchen.

Zahlreiche Spezialisten des italienischen Zivil- und Familienrechts bemühen sich eifrig um die Auseinanderlegung der unterschiedlichen Fragen, die im ersten Band ausgebreitet werden. Für den Kanonisten nimmt das umfangreiche Kapitel VI (S. 197-292), das die sogenannte Konkordatsche betrifft und vom Staatskirchenrechtler R. BOTTA unter die Lupe genommen wird, eine besonders wichtige Stellung ein.

Vor der Untersuchung der Struktur des Traktates scheint mir eine Vorbetrachtung des Adjektives „italienisch“ nötig, ein Wiewort, das im Titel fehlt, aber zum Verständnis des ganzen Bandes unumgänglich ist. Wenn die europäische Union auf wirtschaftlicher Ebene immer deutlicher Gestalt erhält (zuletzt die Einführung der Einheitswährung in 11 Ländern der Union), ist auf rechtlicher Ebene die antike, mittelalterliche Einheit des Jus Commune noch nicht wiederentdeckt worden. Wenn auch Versuche der Vereinheitlichung stattgefunden haben, so sind die Resultate recht spärlich (mit Ausnahme, vielleicht, des wirt-

schaftlichen und prozeduralen Rechts - mit der stets bestimmender werdenden Auseinandersetzung zwischen angelsächsischem und kontinentaleuropäischem Recht, römisch-germanischen Ursprungs).

Was das Zivil- und Familienrecht anbelangt, so muss auch innerhalb der europäischen Union damit fortgefahren werden, zwischen italienischem, französischem, deutschem, spanischem ... Recht zu unterscheiden. Das kanonische Recht bietet wenigstens unter diesem Gesichtspunkt unbestreitbare Vorteile. Die kanonische Ehe ist nicht nur in Europa, sondern auf der ganzen Welt einheitlich geregelt.

Mit dieser Vorbemerkung, die unverzichtbare Grundlage für die Leser deutscher Sprache ist, muss hinzugefügt werden, dass die Qualität der Abhandlung unter der Leitung von BONILINI und CATTANEO ausgezeichnet ist.

Das Einführungskapitel betrifft die italienischen Familiengesetzgebung des Zivilgesetzbuches von 1865 bis zur Konstitution von 1948 sowie zum geltenden Zivilgesetzbuch und zu den verschiedenen Gesetzen des Familienrechts.

Das Einleitungskapitel enthält bemerkenswerte Ausführungen, indem es die historisch-rechtlichen Grundlagen des Familien- und Eherechts des gegenwärtigen italienischen Einheitsstaates darstellt, wie er sich im letzten Jahrhundert gebildet hat. Dieses Recht hat zu großen Teilen am napoleonischen Zivilgesetzbuch Anleihe genommen und in enger Nachfolge desselben ist ins vereinigte Italien die Zivilehe eingeführt worden, indem der katholischen Kirche jegliche Rechtsprechung und Zuständigkeit über die staatliche Ehe entzogen wurde. Mit dem Konkordat von 1929 und mit der Einsetzung der Konkordats-ehe wurde der Kirche wieder eine äußerst umfangreiche Rechtsprechung bezüglich der Ehe zurückgegeben, da in der folgenden Jahrhunderthälfte fast die Gesamtheit aller Ehefeiern nach dem Konkordatsritus durchgeführt wurde.

Mit der Einführung der Scheidung, 1970, und mit der 1984 darauf folgenden Änderung des Konkordates wurde die kirchliche rechtliche Zuständigkeit in Ehefragen erneut eingeschränkt. Zum einen hat der Verfassungsgerichtshof, indem er einige Prinzipien, die in der Konstitution von 1948 enthalten sind anwandte, bereits die Jurisdiktion der Kirche begrenzt, zum anderen ist die Zahl der Ehen nach dem Konkordatsritus zurückgegangen.

So hat sich auch in Italien eine Tendenz ausgebreitet, die sich im ganzen Westen zeigt, nämlich die Zunahme der freien Lebensgemeinschaften. Auch wenn die Konstitution von 1948 ohne Zweifel die gesetzliche Familie begünstigt, so hat sich doch die faktische Familie (der Ausdruck ist für die wohlwollende Wertschätzung bezeichnend, welche die italienische Rechtslehre nicht legitimen Lebensgemeinschaften entgegenbringt, unter Vermeidung des Begriffes Konkubinat, der eine eher negative Wertung in sich birgt) als Modell ehelicher Gemeinschaft eingebürgert, welches das Recht nicht übergehen konnte.

Das Zivilgesetzbuch kümmerte sich nicht um die wilde Ehe „famiglia di fatto“ (gemäß dem Vorbild des französischen Code Civil, der die Entscheidung Napoleons enthält, nach der die Konkubinatspartner den Staat nicht betreffen, der Staat kümmert sich nicht um das Konkubinat), aber mit der Reform des Familienrechts von 1975 und mit verschiedenen gesetzlichen und gerichtlichen Anordnungen wird auch die „famiglia di fatto“ rechtlich erfasst, obwohl die gesetzliche Familie die einzige Einrichtung bleibt, die als Familie einzustufen ist: „Die faktische Familie ist eben wirklich ein faktisches Phänomen, das im rechtlichen System keinen Platz findet“ (S. 36)

Die folgenden Kapitel untersuchen die Verwandtschaft und die Schwägerschaft, sowie die Ehe. Nach dem Vorwort über den Begriff der Ehe im Allgemeinen und zum Eheversprechen werden untersucht: die Zivilehe (Kap. IV), die Ehe des italienischen Staatsbürgers (Kap. IV), die Ehe des italienischen Staatsbürgers im Ausland und des Ausländers in Italien (Kap. V), die Konkordatshe (Kap. VI), die Ehe für nichtkatholische Kulte (Kap. VII). Die letzten beiden Kapitel sind für den Kanonisten sicherlich die interessantesten.

Bezüglich der Ehe des italienischen Staatsbürgers im Ausland lässt sich festhalten, dass diese auch eine kanonische Ehe sein kann, was zu ihrer Gültigkeit, belanglos ist, gemäß der italienischen rechtlichen Anordnung, dass diese auf italienischem Staatsgebiet gefeiert werden muss. Trotzdem scheint die läufige Lehrmeinung die These zu begünstigen, dass die Form der Konkordatshe sich auf italienisches Staatsgebiet beschränkt (S. 185, Nr. 8).

Diese Feststellung, die von B. NASCIMBENE genannt wurde, der das Kapitel über die kanonische Ehe des italienischen Staatsbürgers im Ausland bearbeitet hat, scheint in einem gewissen Spannungsverhältnis mit dem zu stehen, was im folgenden Kap. über die Konkordatshe geäußert wird. Dort wird ausgesagt (S. 224), dass „die Fähigkeit, die zivilen Wirkungen der kanonischen Ehen anzuerkennen, die im Ausland von italienischen Bürgern gefeiert wurden, ein Problem war, das Lehrmeinung und Rechtsprechung während der Dauer der Gültigkeit des Laterankonkordates begeisterte, und das zumeist auf affirmative Weise gelöst wurde, in dem Sinne nämlich, dass genannte Ehen in die Register des Zivilstandes übertragen werden sollten“. Die neue Übereinkunft, die 1984 unterzeichnet wurde, „schien diese Frage unverändert gelassen zu haben“ (S. 226).

Das umfangreiche Kap. über die Konkordatshe beginnt mit Erwägungen geschichtlichen Charakters über ihre Einführung in Italien. Wenn es auch günstiger erscheinen mag, von Konkordatshe oder eingetragener kanonischer Ehe zu sprechen, ist dies doch nicht so bedeutsam, wie viel eher die Tatsache, dass der italienische Staat, „um (der Ehe) die Würde zurückzugeben, die den katholischen Traditionen seines Volkes entspricht“ (Art. 34 des Konkordates von 1929), mit genannter Ehe die Situation zu überwinden gedachte, die sich in

Folge der Ausarbeitung des Zivilgesetzbuches von 1865 ergeben hatte. Genanntes Gesetzbuch hatte nämlich die Verbindlichkeit der zivilen Form der Ehe vorgeschrieben, ohne welche die religiöse Ehe, vor dem Pfarrer vollzogen, keinen rechtlichen Wert in der staatlichen Ordnung haben könne (S. 198).

Im Unterschied zu anderen europäischen Ländern, die in Folge der Französischen Revolution und der napoleonischen Gesetzgebung die obligatorische Zivilehe einführt hatten, deren Durchführung ausnahmslos der eventuellen kanonischen Feier vorausgehen hatte, unter Strafandrohung für alle die Kultdiener, die dieser Anordnung nicht Folge leisteten und der Feier einer kanonischen Ehe vor der Eheschließung nach staatlichem Ritus beigestanden hätten, hatte der italienische Einheitsstaat keine Verbindlichkeit der Durchführung der Zivilehe vor der Feier der kanonischen Ehe vorgeschrieben, indem er nur vermied, zivile Wirkungen der kanonischen Ehe anzuerkennen.

Es ist bekannt, dass in den Ländern angelsächsischer Tradition die Form der Feier der Ehe keine Schwierigkeiten bereitet, da der Staat den Kultdienern anerkannter Kulte die Möglichkeit zuerkennt, die Ehe zu feiern, dies aber, indem er die Rechtsprechung über die zivilen Wirkungen der Ehe beibehält.

Die 1929 eingeführte Konkordatshe beschränkte sich aber nicht nur darauf, eine Form der Eheschließung einzuführen, die der in den angelsächsischen Ländern üblichen entsprach, sondern gab der Kirche jenes ursprüngliche und ausschließliche Recht über die Gesetzgebung und Rechtsprechung in Ehefragen bezüglich der Getauften hinsichtlich des sakramentalen Charakters der Ehe der Christen zurück. Aufgrund dessen betrachtete die Kirche die Zivilehe als eine Art Aufforderung zur Unfolgsamkeit der Kirche gegenüber (S. 198), eine Zivilehe, von der PIUS IX. nicht zögerte, sie als ein schändliches Konkubinat zu bestimmen.

Die Reform von 1984 hat die Tragweite und Bedeutung der Konkordatshe begrenzt, indem sie diese in der Praxis auf die Form der Ehefeier reduziert hat, die in den angelsächsischen Ländern vor Kultdienern anerkannter Konfessionen zugelassen wird. Wenn 1929 im Grunde die Einheit der Durchführung und der Jurisdiktion bestand (die der Kirche), so gab es mit der Reform von 1984 (der das Gesetz von 1970 vorausging, das die Ehescheidung in die italienische Rechtsprechung einführt und die Feststellung der Auflösung der zivilen Wirkungen der kanonischen Ehe zuließ) eine solche Einheit nicht mehr und man ging einer Trennung der Rechtsordnungen entgegen (S. 200).

Das Thema des „Vorbehalts der Rechtsprechung“, welcher der Kirche zustand, dies heißt, jegliche Kompetenz sowohl was die Feier als auch was die Disziplin der zivilen Wirkungen der Konkordatshe angeht, war eine der bedeutungsvollsten Eigenheiten der Konkordatshe (S. 230). Der genannte Vorbehalt war zweifelsohne im Art. 34 des Konkordates von 1929 festgeschrieben;

es bleibt allerdings die Frage, ob er nach der Übereinkunft von 1984 noch besteht. „So ist jene Problematik, des möglichen Überlebens des Vorbehaltes der kirchlichen Rechtsprechung der Kernpunkt der Beziehung zwischen Staat und Kirche in Ehefragen geworden“ (S. 232). Da die verhandelnden Parteien auf diesem Gebiet „gegenseitiges Stillschweigen“ vereinbart hatten, haben sich Lehrmeinung und Rechtsprechung auf das versteift, was der Autor als *Exegese des Schweigens* (S. 232, Nr. 115) definiert hat. Die Frage wird dennoch kritisch und ausführlich auf den folgenden Seiten (S. 230-259) untersucht.

Des weiteren ist die Möglichkeit einer religiösen Form der Feier der Ehe nun in Italien nicht mehr nur den Katholiken zugestanden, sondern auch den Konfessionen und Religionen, die ein diesbezügliches Abkommen mit dem Staat getroffen haben. Wie dies für die Länder angelsächsischer Tradition zutrifft, vor allem für die Vereinigten Staaten von Amerika, ist es fortan auch in Italien möglich, dass die *civis fideles* (katholisch oder nicht katholisch), welche eine religiöse Ehe eingegangen sind, eine solche Lebensgemeinschaft zur gesetzlichen Grundlage der Ehe machen, wenn auch in *facie Status*. Ein doppeltes Band besteht, bei dem religiöse und zivile Ehe eigenständig bleiben: das erste erwächst, lebt (und möglicherweise endet) in der konfessionellen Ordnung, das zweite in der staatlichen Ordnung (S. 206).

Man könnte sich wünschen, dass wie in Italien auch andere Staaten, die Teil der Europäischen Union sind, wie Frankreich oder Deutschland (wo die Beziehungen zwischen Staat und Kirche unterschiedlich, als Trennung oder Konkordatar, gehandhabt werden), ein solchartiges System annehmen, indem sie wenigstens die veralteten Anordnungen bezüglich der Verbindlichkeit der Durchführung der Zivilehe vor der kanonischen aufgäben. Umso mehr, als diese Verpflichtung (zum Beispiel in Frankreich, wo sonst ein System der strengen Trennung zwischen Staat und Kirche besteht) nur Christen betrifft, so dass für Buddhisten z.B. keine Schwierigkeit besteht, ihre Ehe nach ihrem eigenen Ritus vor dem zivilen zu begeben, da sie wohlverstanden für den Staat keinen Wert hat. Aber vom Moment an, wo auch die kanonische Ehe für den Staat keinen Wert hat, ist nicht mehr einsichtig, aus welchem Grund die Feier der kanonischen Ehe, unter Strafandrohung schwerer strafrechtlicher Maßnahmen, nicht der zivilen vorangehen sollte.

Es folgen schließlich die Kapitel über die Wirkungen der Ehe und über die Ungültigkeit der Zivilehe, über die Putativehe, über die persönliche Trennung der Ehegatten. Der erste Band endet mit dem Kapitel über das Scheitern der Ehe, ein Kap., das auch für den Kanonisten eine gewisse Bedeutung hat.

Die Scheidung der Zivilehen wird in Italien mit einem Gesetz von 1970 eingeführt. Unter Berücksichtigung des Bestehens der Konkordatshe, hat der italienische Gesetzgeber die Möglichkeit des bloßen Wegfalls der zivilen Wirkungen (und folglich nicht des Scheiterns) einer solchen Ehe eingeführt, und so,

gemäß PAUL VI, dem Konkordat eine Wunde hinzugefügt. Der Art. 2 des Gesetzes über die Scheidung weitet tatsächlich die Anwendung des Gesetzes über die religiöse Ehe, selbst die gewöhnlich eingetragene, aus, mit dem Unterschied allerdings, dass die Scheidungssentenz nur für die zivilen Wirkungen maßgeblich ist, indem sie diese wegfallen lässt, nicht aber das eheliche Band bricht, mit der Folge, dass dieses weiter die Wirkungen hervorbringt, die ihm gemäß der kanonischen Ordnung eigen sind (S. 568).

Der italienische Verfassungsgerichtshof sah es als gegeben an, dass das Gesetz gegen kein konstitutionelles Prinzip verstoßen habe, da die italienische Konstitution die Unauflöslichkeit der Ehe, die dem kanonischen Recht eigen ist, nicht garantiere. Des weiteren behauptete der Verfassungsgerichtshof, dass mit dem Konkordat nicht auch die kanonische Disziplin angenommen wäre, sondern bloss, dass der nach kanonischen Ordnung gefeierten Ehe die gleichen rechtlichen Wirkungen zuerkannt würden, wie der zivilen. Die Verhängung der Scheidung betrifft jedenfalls nur solche Wirkungen und nicht das Eheband.

Als Schlussfolgerung sei vor allem die Wichtigkeit und Aktualität des Buchbandes festgehalten, auch wenn man sich einer kleinen kritischen Erwägung nicht entziehen kann, vor allem, wenn man die Qualität des Verlagshauses UTET in Betracht zieht. In der Neuausgabe hätte man eine Liste zu korrigierender Fehler hinzufügen können, zu Kap. 3, 3. Abschnitt, über die Putativ-ehe. Obwohl die Behandlung von Nr. 7 der Konkordats- und katholischen Ehe im Index verzeichnet ist, sowie in der Zusammenfassung von S. 431, findet diese Untersuchung nicht statt, da der dritte Abschnitt, wenigstens im rezensierten Exemplar, mit Nr. 6 endet (die Wirkungen bezüglich der Kinder).

Pier V. AIMONE, Fribourg

* * *

10. BONNET, Piero Antonio / GULLO, Carlo (Hrsg.), *La procedura matrimoniale abbreviata*. (Studi giuridici Bd. 49; Giurisprudenza canonica commentata Bd. 6) Vatikanstadt: Libreria Editrice Vaticana 1998. 153 S., ISBN 88-209-2571-0.

Gemäß der Gesetzgebung des CIC/1917 musste der Ehebandverteidiger nach positivem Ausgang eines erstinstanzlichen Ehenichtigkeitsverfahrens innerhalb einer angemessenen Frist bei dem dafür vorgesehenen Gericht in Berufung gehen (vgl. c. 1986 CIC/1917). Während die Instruktion der Sakramentenkongregation *Provida Mater Ecclesia* vom 15. August 1936 (EPO) diese Norm in Art. 212 übernommen hatte, rief Art. 213 darüber hinaus in Erinnerung, dass in der Berufungsinstanz auf die selbe Art und Weise wie in der ersten Instanz ein Gerichtshof zu bestellen und auch im Übrigen wie in der ersten Instanz zu verfahren sei, angefangen von den Ladungen und der Streitfestlegung. Diese Gesetzgebung brachte die aufwendige Verpflichtung mit sich, zwei hinterein-

ander geschaltete Ehenichtigkeitsverfahren mit allen formalen Beschwerden durchzuführen. Während das *Motu Proprio Causas Matrimoniales* PAULS VI. vom 28. März 1971 an der „uneigentlichen“ Berufung durch den Ehebandverteidiger in VIII. § 1 festhielt, wurde hier gemäß § 3 die Möglichkeit eröffnet, das erstinstanzliche Urteil nach Würdigung der Einlassungen des Ehebandverteidigers und ggf. weiterer Prozessparteien durch Dekret zu bestätigen bzw. zur zweitinstanzlichen ordentlichen Verhandlung anzunehmen. Dabei wird im Übrigen in den entsprechenden Anmerkungen darauf hingewiesen, dass es nicht schlichtweg ausreiche, dass das Richterkollegium die erstinstanzliche Entscheidung für rechtens erachte, es sei vielmehr notwendig, in dem Bestätigungsdekret zumindest kurz und summarisch die der Entscheidung zugrunde liegenden, sowohl rechtlichen als auch tatsächlichen Argumente darzulegen. Mit c. 1682 CIC/1983 hat dieser Normenkomplex noch insofern eine Veränderung erfahren, als der Berufungsvorgang nunmehr nicht mehr durch den Ehebandverteidiger in Gang zu setzen ist, sondern nach der Urteilsverkündung, vor Ablauf einer zwanzigtägigen Frist, von Amts wegen zu erfolgen hat. Wie es dem Vernehmen nach scheint, soll diese derzeitige kodikarische Gesetzgebung auch in die zu erwartende neue Instruktion über Ehenichtigkeitsverfahren Eingang finden.

Dem so skizzierten Themenfeld widmet sich der als Nr. 49 in den *Studi Giuridici* bzw. als Nr. 6 in der *Giurisprudenza canonica commentata* publizierte Band, der aus zwei großen Teilen besteht, nämlich zunächst drei Artikel von Paolo MONETA (Le parti in causa: diritti e limiti), Michael HILBERT (I provvedimenti del giudice) und Grzegorz ERLEBACH (I motivi di rinvio ad esame ordinario nella giurisprudenza della Rota Romana). Der zweite Teil des Bandes enthält 22 von Msgr. ERLEBACH ausgewählte Dekrete der Rota Romana aus den Jahren 1986 bis 1997, die sämtliche erstinstanzliche Urteile negativ bescheiden und die Fälle zur zweitinstanzlichen ordentlichen Verfahrensführung annehmen. Die Rota selbst hat ja mit einem ersten am 25. April 1996 herausgegebenen Band damit begonnen, Dekrete dieses Apostolischen Gerichtes zu veröffentlichen, was im Jahre 2000 bis zu einem 7. Band für Entscheidungen bis zum Jahre 1989 gediehen ist. Soweit sich das auf der Grundlage der bisher überschneidenden Jahrgänge sagen lässt, enthält der hier zu besprechende Band Dekrete, die auch seitens der Rota in der von dieser publizierten Sammlung aufgenommen wurden.

Professor Paolo MONETA von der Universität Pisa gliedert seinen Beitrag *Die Prozessparteien: Rechte und Grenzen* in sechs Abschnitte und widmet sich zunächst der Frage der rechtlichen Wesensmerkmale eines summarisch durchgeführten Berufungsverfahrens nach einem positiven erstinstanzlichen Ehenichtigkeitsurteil. Dabei lautet die These des Autors, dass der unmittelbare Zweck dieses verkürzten Verfahrens nicht darin bestünde, den Parteien genauso wie in

der ersten Instanz ein weiteres Rechtsmittel zu ihren Gunsten in die Hand zu geben, insbesondere der Partei, die sich durch das vorgehende Urteil ungerecht behandelt und beschwert fühlt. Die Zielperspektive dieser zweitinstanzlichen Form des Vorgehens bei den Nichtigkeitsverfahren sei vielmehr darauf gerichtet, ein sicheres und objektives Ergebnis der gerichtlichen Tätigkeit zu garantieren, wobei diese Sichtweise zweifellos auch Konsequenzen habe für die Vorgehensweise bei dieser Art von Verfahren und für die Rolle, die die Parteien dabei spielten.

Im Weiteren befasst sich der Autor mit dem summarischen Prozess und der Verfügbarkeit der Parteien für den Prozessgang. Ausgehend von der Beobachtung, dass durch die Einlegung der Berufung von Amts wegen die prozessualen Aktivitäten hinsichtlich der Mitwirkungsmöglichkeiten der Parteien reduziert seien, stellt sich MONETA die Frage, ob insbesondere der Kläger, aus welchem Interesse auch immer, auf das „Privileg“ verzichten könne, seine Sache zunächst durch ein summarisches Verfahren behandelt zu lassen und unmittelbar eine ordentliche zweitinstanzliche Verfahrensführung beantragen könne. Auch wenn, so der Autor, ein kirchenamtliches Interesse an der Klärung der Sachfrage und somit an einer Beendigung des Verfahrens bestehe, so seien doch die Parteien unmittelbare Nutznießer des Verfahrens und seiner Form der Abwicklung, so dass sie durchaus auch auf den „Vorteil“ eines verkürzten Verfahrens verzichten könnten und auf die Mittel zurückgreifen dürften, die eine ordentliche Verfahrensführung biete.

Ein weiterer Abschnitt beschäftigt sich mit dem Verteidigungsrecht der Parteien. Der Autor betont, dass die Parteien in der Wahrnehmung ihres Verteidigungsrechtes auch in der zweiten Instanz Beweismaterial vorliegen dürfen, ohne dass deswegen freilich der beschrittene Weg eines verkürzten Verfahrensganges verlassen werden müsste. Selbst wenn nach Meinung des zweitinstanzlichen Gerichtes eine Bestätigung des positiven vorgängigen Urteils etwa nur deswegen problematisch erscheine, weil als Beweise vorgelegte Dokumente nicht authentifiziert seien, so könne dies von Amts wegen nachgeholt werden und auf der Grundlage einer so sanierten Beweislage eine Dekretbestätigung erfolgen.

Während sich der vierte Abschnitt mit der Berufung durch die Parteien befasst, widmet der Autor die folgenden Überlegungen der Nichtigkeitsklage und dem summarischen Verfahren und wendet sich schließlich 6. dem abschließenden Dekret und den Verteidigungsmöglichkeiten der Parteien zu.

Pater Michael HILBERT SJ von der Päpstlichen Universität Gregoriana widmet seinen Beitrag den *Maßnahmen des Richters*. HILBERT zeichnet im Wesentlichen zunächst die hier bereits in der Einleitung gebotene historische Entwicklung der einschlägigen Gesetzgebung vom alten Codex über Motu Proprio *Causas Matrimoniales* bis hin zur geltenden Rechtslage nach und stellt sodann

c. 1682 § 2 in Beziehung zu Art. 58 § 2 der Normen für die Rota Romana. In diesem Kontext analysiert der Autor insbesondere die drei Möglichkeiten, die die Rota-Normen für einen Dekretentscheid vorsehen: Zum ersten nämlich das vorgängige Urteil „continenter“ zu bestätigen; sodann kann das Dekret klar und detailliert Motive darlegen, die einer Bestätigung der geltend gemachten Nichtigkeit widerstreiten und somit eine Zulassung der Sache für ein ordentliches zweitinstanzliches Verfahren notwendig machen; drittens kann das Dekret eine ergänzende zweitinstanzliche Beweiserhebung für notwendig erachten, die durchzuführen wäre bevor die Sache durch ein zweitinstanzliches Urteil entschieden werden könnte. HILBERT diskutiert sodann insbesondere die Frage des Unterschiedes der beiden letztgenannten Alternativen, ein erstinstanzliches Urteil nicht zu bestätigen.

In einem dritten Beitrag bietet der Rota-Richter Grzegorz ERLEBACH Überlegungen über die *Motive für die Rückverweisung an ein ordentliches zweitinstanzliches Verfahren in der Rechtsprechung der Rota Romana*. Der Autor beschränkt sich im Wesentlichen auf eine wenigleich durchaus lesenswerte und subtil systematisierte Beschreibung der Rota-Dekrete unter formalen (Umfang) und materiell rechtlichen Gesichtspunkten, indem er verschiedene Ehenichtigkeitsgründe anspricht und ihre Behandlung in den Dekreten darstellt. In einer statistischen Übersicht weist ERLEBACH darauf hin, dass die Rota in den Jahren 1984 bis 1997 549 negative Dekrete erlassen hat, also solche, die eine ordentliche Verfahrensführung anordneten, während im gleichen Zeitraum 415 positive Dekrete ergingen, die vorinstanzliche Entscheidungen bestätigten. Bei der Darstellung der Analyse der Gerichtsakten der Vorinstanzen weist der Autor insbesondere auf folgende Problempunkte hin: Verfahrensfehler, Kritik an den vorinstanzlichen Rechtslagen sowie an der Aufbereitung und Analyse des Beweismaterials, wobei hier beispielsweise auf Fälle rekurriert wird, wo in die Beweiswürdigung Informationen einfließen, die sich in den Akten nicht finden, oder wo Beweismaterial falsch verstanden und gedeutet wird. Abschließend wendet sich der Autor der Problematik der „moralischen Sicherheit“ zu.

Die vorgängige Lektüre der drei Aufsätze erleichtert sehr ein fruchtbares Studium der sich anschließenden 22 Rota-Dekrete, von denen zumindest die Hälfte Fälle aus Nordamerika zum Gegenstand haben.

Die Lektüre des vorliegenden Bandes ist sowohl insbesondere in erstinstanzlichen Verfahren tätigen Richtern und Ehebandverteidigern zu empfehlen, um den Blick für die Erfordernisse an eine sachgemäße Redaktion ihrer Rechtslagen sowie für eine tragfähige Beweiserhebung und nachvollziehbare Beweisführung zu schärfen. Nichtsdestoweniger können schwerpunktmäßig zweitinstanzliche Gerichtsmitarbeiter Nutzen aus dem Studium der Beiträge ziehen, um die Möglichkeiten und Grenzen des summarischen Verfahrens erneut zu

bedenken und ein verantwortetes Umgehen mit diesem Instrumentarium zu gewährleisten.

Martin HÜLSKAMP, Münster

* * *

11. BRETONE, Mario, *Geschichte des römischen Rechts. Von den Anfängen bis zu Justinian*. Aus dem Italienischen übersetzt von Brigitte GALSTERER. München: Beck 1998. 471 S., ISBN 3-406-44358-3.

Der hier zu besprechenden Geschichte des römischen Rechts liegt die 1989 in dritter Auflage erschienene *Storia del Diritto Romano* (in der Übersetzung S. 4 so geschrieben) von Mario BRETONE zugrunde. Die Darstellung BRETONES ist gegenüber bisher üblichen Darstellungen der Geschichte des römischen Rechts einen eigenwillig anderen Weg gegangen. Michael RAINER hat bereits in seiner Rezension zur ersten Auflage der Übersetzung von 1992 in *Göttingische Gelehrte Anzeigen* 248 (1996) 195 festgestellt: „Bretones Buch fällt in der Tat völlig aus dem Rahmen bisheriger Rechtsgeschichten. Dies kann positiv sein, aber auch negativ. Wie bereits im Vorwort betont wird, möchte der Verf. keine zusammenfassende Darstellung des römischen Rechts geben. Dies ist prinzipiell zu begrüßen“. RAINER weist dazu auf die Fülle bereits vorhandener Darstellungen der römischen Rechtsgeschichte hin. In dieser Situation ist ein neuer Ansatz durchaus „prinzipiell zu begrüßen“. Dem möchte auch ich mich anschließen. RAINERS weitere Feststellung: „Das Buch besteht aus vielen Essays, im wahrsten Sinne des Wortes Versuchen, in die Tiefe, in die geistige Weite der Materie einzudringen“, ist zweifellos ebenfalls zutreffend.

Was jedoch den methodischen Ansatz betrifft, der diese „Essays“ prägt, hat sich BRETONE, wie aus dem ersten Abschnitt „Recht und Geschichte“ (S. 15-37) hervorgeht, offensichtlich für einen relativistischen Positivismus entschieden, der heute weithin die Soziologie ebenso wie die Rechtswissenschaft beherrscht. Dies wird bereits aus folgender Feststellung klar, wenn er vom römischen Recht sagt: „Dieses Recht, dessen Entwicklung oder (wie man bisweilen sagt) ‚Dynamik‘, es festzustellen gilt, enthält in den Augen seiner historischen Betrachter auch eine zeitlose Wahrheit. Die Vorstellung von seiner Vollkommenheit überdauerte, offen oder verdeckt, die Ironie Mommsens in der Mitte des 19. Jahrhunderts“. BRETONE zitiert dazu zum römischen Recht kritische Aussagen MOMMSENS aus einer Schrift: „Die Bedeutung des römischen Rechts“ (Gesammelte Schriften 3, S. 595), die wohl nicht ein allgemeines Urteil über das römische Recht darstellen. Und wenn es das wäre, würde es in vieler Hinsicht nicht so sehr gegen das römische Recht in seinen unbestreitbaren Qualitäten als gegen MOMMSEN sprechen. BRETONE sagt jedoch dann weiter: „Dieser, wie wir ihn nennen würden, ‚kategoriale‘ Gesichtspunkt, ist seit langem unhaltbar geworden“ (S. 29). Hier ebenso wie in den weiteren Darle-

gungen liegen Verallgemeinerungen vor, zu denen Karl POPPER in folgender Weise zitiert wird: „Popper hat Recht: Jeder Versuch der Verallgemeinerung erweist sich am Ende als unfruchtbar“ (S. 31). Hierzu möchte ich, wie zu den nachfolgenden Verallgemeinerungen des Verf. nur folgende Aussagen des ARISTOTELES, die im Zusammenhang mit der Lehre des PROTAGORAS stehen, zitieren: „wenn alles, was jemand meint oder was ihm scheint, wahr ist, so muß alles zugleich wahr und falsch sein; denn viele haben einander entgegengesetzte Meinungen und glauben, dass die, welche nicht dasselbe meinen, im Irrtum seien. Sonach muß notwendig dasselbe sein und auch nicht sein“ (Aristot. Metaph. 4, 5; 1009 a 7-12, Übers. Von BONITZ/SEIDL ³1989, S. 155). Und weiter: „Alle solche Behauptungen geraten aber auch in die vielerwähnte Folgerung, dass sie sich selbst aufheben“ (Aristot. Metaph. 4, 8; 1012 b 13-15 und die Fortsetzung des Textes, die hier nicht wiedergegeben werden kann). Man kommt um die Frage nicht herum, was in der Meinungen Vielfalt wahr ist und was nicht. Der Positivismus POPPERS wie anderer ist jedenfalls als solcher „seit langem“ als unhaltbar erwiesen. Ich kann hier nicht meine eigenen Untersuchungen auf diesem Gebiet anführen. Es genügt auf die zusammenfassenden Feststellungen von Karl LARENZ in seiner Methodenlehre der Rechtswissenschaft S. 117f zu verweisen. Dort sagt er über die vorher „dargestellte rechtsphilosophische Bewegung“, dass sie, „unerachtet aller Gegensätze der Schulrichtung, doch einen bedeutenden Ertrag erbracht“ hat. „Zunächst hat sie zu der Einsicht geführt, dass der positivistische *Wissenschaftsbegriff*, dessen Einfluß auf das Selbstverständnis der Rechtswissenschaft zeitweilig so bedeutsam war und auch heute noch ist, zum mindesten für eine ganze Gruppe von Wissenschaften, für die historischen Wissenschaften und die Geisteswissenschaften nicht ausreicht. Der tiefere Grund dafür, der dem Neukantianismus noch verborgen blieb, ist darin zu sehen, dass auch der positivistische *Wirklichkeitsbegriff* zu eng ist“ (Berlin u.a.: Springer ⁶1991, 117). BRETONE führt dagegen auf der Grundlage des soziologischen Positivismus Franz WIEACKER als Zeugen für die Nichtexistenz des Rechts als eines eigenständigen historischen Gegenstandes an. WIEACKER sagt tatsächlich in seinem Beitrag zur Festschrift SCHWIND (1978, S. 359, beim Verf. irrt. 339): „Wenn wir nicht Voraussetzungen einführen wollen, die in den Erfahrungswissenschaften unzulässig sind (wie etwa das ideale Sein von ‚Recht‘), müssen wir also zugeben, dass sich die Rechtsgeschichte von der politischen Geschichte, der Sozialgeschichte oder der Geschichte der Literaturen und Wissenschaften durch ein besonders geartetes Wirklichkeitsobjekt nicht unterscheidet“ (Ausgewählte Schriften 1, 1984, 31). Es ist hier nicht der Ort, diese Position WIEACKERS im einzelnen zu diskutieren. In meiner Besprechung seines großen Werkes Römische Rechtsgeschichte habe ich bereits auf die aus dieser Position folgenden Probleme hingewiesen (Göttingische Gelehrte Anzeigen 242, 1990, 197-210, insb. dort 207ff). In der von BRETONE zitierten Feststellung zeigt sich jedoch genau das, was LARENZ

über den positivistischen Wissenschafts- und Wirklichkeitsbegriff sagt. Sogar der erklärte Positivist Hans Kelsen hat in der ersten Auflage der „Reinen Rechtslehre“ (1934) festgestellt: „Man wird nicht leugnen können, dass das Recht als Norm eine geistige und keine natürliche Realität ist“ (dort S. 12). In seiner späten Abhandlung über Recht und Logik (1965) hat Kelsen nachdrücklich und mit überzeugenden Argumenten die objektive Existenz von Normen dargetan (Die Wiener rechtstheoretische Schule, hrsg. v. H. KLECATSKY / R. MARCIC / H. SCHAMBECK. Wien-Frankfurt-Zürich: Europa Verl. 1968, 1469-1497, dort bes. 1472-1475). Eine Rechtsgeschichte, die davon ausgeht, was in dem Zitat von Wieacker ausgedrückt zu sein scheint, könnte nur eine Beschreibung von dokumentierten Meinungen über das sein, was man Recht nennt. Eine Geschichte des Gegenstandes Recht kann es dann aber nicht geben. Dann allerdings müssen die Quellaussagen über Recht grundlegend anders verstanden werden, als die Aussagen selbst in ihrer sprachlichen Fassung es nahe legen. Die Aussagen wären dann nicht solche über wirklich bestehendes, geltendes Recht, sondern solche darüber, was in der subjektiven Meinung für das Verhalten von Menschen als verbindlich anerkannt wurde. Von diesen Prämissen aus kann es daher nicht nur kein positives Recht im objektiven Sinne geben, sondern natürlich erst recht kein Naturrecht, wie es die Quellen ausdrücklich als dem Menschen erkennbar bezeugen. Die zwingende Folge daraus ist, dass es dann auch keine „unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechte als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt“ geben kann, zu denen sich das Deutsche Volk in Art. 1 Abs. 2 GG bekennt. Das sind dann nur durch eine gerade herrschende Meinung begründete programmatische Erklärungen, denen keine normative Realität entspreche. Martin Kriele sagt zu diesen Menschenrechten: „Grundrechte sind positives Recht, Menschenrechte sind Naturrecht. In der theoretischen Diskussion spielt dieser Unterschied eine große Rolle. Menschenrechte gelten zeitlich gesehen ewig, räumlich gesehen überall in der Welt; sie sind in der Natur oder in Gottes Schöpfung verwurzelt, sie haben den Charakter der Heiligkeit und Unverbrüchlichkeit“ (Einführung in die Staatslehre, ⁵1994, 132). Nach den von Bretone angenommenen Voraussetzungen wäre das nicht die Aussage über eine dem Menschen seit jeher erkennbare Wirklichkeit, sondern lediglich eine mit dem soziologischen Positivismus unvereinbare Meinung. Das würde auch für die ausführlich begründeten Erkenntnisse von Francesco D'Agostino gelten, der völlig unabhängig von Kriele zum gleichen Ergebnis kommt: „I diritti umani, infatti, altro non sono che il modo in cui si ripresentano nel nostro tempo – e in una forma particolarmente agguerrita – le istanze più profonde del giusnaturalismo“ (Filosofia del diritto. Torino ²1996, 68), und für viele andere. Das österreichische Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch (ABGB) enthält in seinem § 16 die noch heute geltende Bestimmung: „Jeder Mensch hat angeborene, schon durch die Ver-

nunft einleuchtende Rechte“. Diese Bestimmung ist klarerweise Ergebnis der seit der Antike kontinuierlich gewonnenen und entwickelten Erkenntnisse. Wenn das alles nur „Meinungen“ sind, dann stellt sich die Frage, warum eigentlich die diesen Erkenntnissen widersprechende Meinung besser sein soll als die andere, besonders dann, wenn man im Sinne des ARISTOTELES die Frage nach der Wahrheit stellen möchte. Unter diesem Kriterium scheidet jedoch der soziologische Positivismus als zuständige Methode zur Erkenntnis dessen, was Recht ist, schon vom Ansatz her schlechterdings aus. Er kann nur erfahrungswissenschaftlich beschreiben, was in der sozialen Wirklichkeit zur Schaffung bestimmter Normen geführt hat oder was über Recht gesagt wurde. Der Gegenstand Recht selbst ist von diesen Voraussetzungen aus schlechterdings unzugänglich. Dies muss man bei den Einzelheiten der Essays über Probleme des römischen Rechts berücksichtigen.

In den Abschnitten II.-XIII. werden im einzelnen behandelt: „II. Die ‚antiken Gesetze‘ und der Sinn der Überlieferung“ (S. 38-55). Hier wird schon in der Überschrift deutlich, dass „antike Gesetze“, in Anführungszeichen gesetzt, nur in einem übertragenen Sinne zu verstehen sei. „III. Brauch und Gesetz in der archaischen Praxis“ (S. 56-80), „IV. Priester und Deuter“ (S. 81-88), „V. Die Überwindung des Formalismus“ (S. 89-110), „VI. Ein aristokratischer Beruf“ (S. 111-137), „VII. Das Responsum“ (S. 138-146), „VIII. Der Jurist und der Kaiser“ (S. 147-169), „IX. Öffentliche Verwaltung, Unterricht und Schulen“ (S. 170-186), „X. Literarische Formen“ (S. 187-194), „XI. Die Mittel eines Faches“ (S. 195-215), „XII. Naturrechtliche Vorstellungen“ (S. 216-233). Hier wieder wird schon in der Überschrift die Meinung des Verf. klar, dass es nur „naturrechtliche Vorstellungen“ geben könne, jedoch kein objektiv existierendes Naturrecht. Der abschließende Abschnitt XIII. behandelt „Das spätantike kodifizierte Recht“ (S. 236-266). Die Anmerkungen zu den einzelnen Abschnitten finden sich in einem „Anhang“ (S. 267-350). Eine „Chronologische Übersicht“ (S. 351-368), welche die Zeit von 3000 v.Chr. Bis zur Eroberung Konstantinopels durch die Türken 1453 umfasst, ist sehr hilfreich zur Einordnung der behandelten Ereignisse und Personen, ebenso die Übersicht über „Die Juristen und ihre Werke“ (S. 369-379). Dann folgen ein „Bibliographischer Anhang“ (S. 380-420), ein Abkürzungsverzeichnis (S. 421-431), ein Sachregister (S. 433-448) und ein Quellenindex (S. 449-471).

Auf die zahlreichen Einzelheiten der genannten Abschnitte hier einzugehen, ist natürlich nicht möglich. Ich möchte daher nur jene Ausführungen hervorheben, die sich mit den Zielen dieser Zeitschrift direkt berühren, nämlich die Ausführungen zum Prozess. BRETONE geht im III. Abschnitt ein auf „Die ‚sinnlich fassbare Wirklichkeit‘ der Formen: Die Privatautonomie und der Prozeß“ (S. 68-74). Er bemerkt, dass die älteste überlieferte Kodifikation des römischen Rechts, die Zwölftafeln, „dem Prozeß viel Raum“ widmen (S. 72). Dazu darf

hinzugefügt werden, dass in dieser ersten Kodifikation des römischen Rechts das Prozessrecht nach der angenommenen Rekonstruktion an die Spitze des Gesetzes gestellt wurde. Von den insgesamt zwölf Tafeln betreffen die ersten drei das Prozessrecht. Die erste Tafel beginnt mit der Regelung der Ladung zur Einleitung eines rechtlichen Verfahrens. Im Zitat des ersten Satzes der Zwölf Tafeln fehlt jedoch ein entscheidendes Wort, nämlich das *ito*, der Befehl, der Ladung zu folgen (S. 73). Weil das Wort auch in der Übersetzung fehlt, muss es wohl auch bereits im Original gefehlt haben. Der Satz lautet im Zusammenhang: *Si in ius vocat, ito*. Dann erst folgt die Sanktion für das *ni it*, „wenn er nicht geht“. Der Rechtsbefehl, der Ladung zu folgen, ist für diese archaische Ordnung ein wesentlicher Schritt weg von der Selbsthilfe und hin zum rechtlich geordneten Verfahren. Die aus diesem Gesetz sich ergebenden Rechte waren im archaischen Recht mittels genau festgelegter „Spruchformeln“ (*legis actiones*) geltend zu machen. „Ihnen ist das feierliche Sprechen genau bestimmter Wortformeln (Spruchformeln) wesentlich, mit denen die Parteien – regelmäßig vor dem Gerichtsherrn – ihre Behauptungen und Begehren vortragen“ (vgl. KASER, M. / HACKL, K., Das römische Zivilprozessrecht. 21996, 34f). BRETONE kann daher mit Recht sagen: „Der Prozeß zur Zeit der Zwölf Tafeln bleibt jedenfalls immer ganz streng formalistisch, gleichgültig ob er kompliziert oder glatt abläuft. Man bediente sich fester Spruchformeln und Gesten“ (S. 74).

Für die weitere Entwicklung des Prozessrechts erkennt BRETONE zweifellos richtig die Bedeutung jenes zweiten Prätors, der nach dem Bericht des POMPONIUS in D. 1, 2, 2, 28 eingesetzt wurde, weil in der Zwischenzeit so viele Fremde nach Rom gekommen waren, dass der ursprünglich für die Rechtspflege im Jahr 367 v. Chr. eingesetzte Prätor nicht mehr ausreichte. Der besonders für die Rechtspflege unter Fremden eingesetzte *praetor peregrinus* konnte die nur für römische Bürger anwendbaren *legis actiones* in seiner Rechtspflege ohnedies nicht mehr anwenden. Der Prozess vor dem *praetor peregrinus* „spielte sich nicht in der formalistischen archaischen Form ab; es handelt sich vielmehr um einen neuen Prozess, der später als ‚Formularprozess‘ bezeichnet wurde“ (S. 100). In der deutschen Übersetzung ist für das Verfahren vor dem Prätor der etwas irreführende Ausdruck „Gerichtshof“ verwendet. In den Quellen wird dieses Verfahren als das Verfahren *in iure* bezeichnet, als das Verfahren am Amtssitz oder vor dem Tribunal des Praetors. Das hat mit „Gerichtshof“ nichts zu tun. In dieser Phase wird vom Prätor entschieden, ob in der vorgebrachten Angelegenheit Rechtsschutz zu gewähren sei oder nicht. Wenn er die Frage bejaht, erteilt er eine auf den besonderen Fall abgestellte Schriftformel (*formula*), die dann entweder in der Regel für einen Einzelrichter (*iudex*) oder auch für einen „Gerichtshof“ die Grundlage für die Beweisaufnahme und die Entscheidungsfindung bildet. BRETONE selbst weist zutreffend auf diese „zwei Stufen (*in iure* und *apud iudicem*)“ hin. Er sagt

dann: „Der Magistrat fasst nach einer freien Debatte, die die Parteien vor ihm geführt haben, in der ‚Prozeßformel‘ in genauen Termini den Rechtsstreit zusammen; auf diese Weise stattet er den Richter mit dem Schema oder dem Streitprogramm für die Entscheidung aus. Der vom Peregrinenprätör ernannte Richter ist in der Würdigung weitgehend frei. Wenn man nicht die Natur der unter Schutz gestellten Verhältnisse aus dem Auge verliert, ist der Grund dafür nicht schwer zu erkennen. ‚Die Elastizität der Würdigung durch den Richter spiegelt auf dem Gebiet des Prozesses die Elastizität des Inhalts des zugrunde liegenden Rechtsgeschäfts wieder‘“ (S. 100f mit einem Zitat von P. FREZZA, *Storia*³, S. 321). Das ist soweit sicher richtig. Hier kommt es jedoch entscheidend darauf an, was dieser „Inhalt des zugrunde liegenden Rechtsgeschäfts“ war. Der Verf. geht vorher mit Recht auf die Bedeutung der *fides bona* ein, die in der Übersetzung mit „Treu und Glauben“ wiedergegeben wird. Dann sagt er: „Diese Wertvorstellung verteidigt man gegen jeglichen rationalistischen Zweifel und hob sie mit ganz fester ideologischer Zielsetzung hervor“ (S. 99). Dazu wird ein längerer Text aus GELLIUS 20, 1, 39-41 zitiert, in dem die Bedeutung der Tugenden hervorgehoben wird, die das römische Volk übte und pflegte (*exercendis colendis*que ist mit „beachtete und befeißigte“ nicht ganz optimal wiedergegeben). Bei Kenntnis der tatsächlichen Bedeutung der *fides* und ihrer bezeugten naturrechtlichen Grundlage (dazu mein Beitrag in Aufstieg und Niedergang der römischen Welt [künftig als ANRW zitiert] II 15, 1976, 72-77) drängt sich hier die Frage auf, ob diese Beurteilung der Aussage von GELLIUS nicht eher von „ganz fester ideologischer Zielsetzung“ des Verf. als jener des GELLIUS zeugt. Jedenfalls wirkt sich hier der methodische Ansatz des Verf. dahin aus, die objektive Qualität dieser Gegebenheiten zu verkennen. Dagegen ist es unbestritten, dass dem „*ius gentium* ... eine mediterrane, nicht eine städtische oder ‚lokale‘ Dimension“ eignet (S. 101). Das ist denn auch von GAIUS gleich zu Beginn seiner Institutionen klargestellt: *quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur*. Es ist auch nicht auf den mediterranen Bereich beschränkt. Später zitiert BRETONE diesen Text im Zusammenhang mit dem Naturrecht zum Problem der Sklaverei (S. 230 mit Anm. 88, Text der Anm. auf S. 335). Es sei gleich hier angemerkt, dass der Verf. in diesem Zusammenhang im Unterabschnitt 6: „Das Recht jenseits der menschlichen Gemeinschaft“ (S. 229-233) immerhin einiges zum Naturrecht sagt, das etwas von seiner Bedeutung erkennen lassen kann. Allerdings kenne ich keinen Text, in dem das „Naturrechtsdenken der Severerzeit“ die Sklaverei als solche, wie der Verf. sagt, „rechtfertigt“ (S. 233). Sie wird, leider, wie in der ganzen Antike, als Realität hingenommen, aber doch mit der Feststellung ihrer Naturrechtswidrigkeit und auch mit Bemühungen, sie zu erleichtern, auf die hier natürlich nicht im einzelnen eingegangen werden kann.

Die von BRETONE mit Recht hervorgehobene Elastizität des neuen Verfahrens konnte jedoch nur deswegen zu jener von ihm hervorgehobenen Entwicklung des römischen Rechts beitragen, weil im Zusammenwirken der Prätores und der Juristen, seit AUGUSTUS auch der Kaiser, im Laufe der Zeit bis zur Mitte des 3. Jh. n.Chr. gerade die dem positiven Recht vorgegebenen Entscheidungsgrundlagen immer mehr herausgearbeitet und den Entscheidungen zugrunde gelegt wurden. Daher erscheint ein Blick darauf angebracht, was BRETONE über die „Naturrechtlichen Vorstellungen“ sagt (Abschnitt XII). Für das Verständnis der gesamten Beurteilung dieser „Vorstellungen“ müsste der gesamte 1. Unterabschnitt dieses Abschnitts, „Die großen Symbole“, vorgeführt werden. Ich kann nur einige repräsentative Aussagen wiedergeben: „Es ist so, dass der Mensch versucht, den Lebensumständen, in die er eingebunden ist, und die ihn von allen Seiten einengen, zu entkommen; dabei rechtfertigt er das eigene Handeln mit der Formulierung von Idealen, die über die Geschichte hinaus Geltung behalten sollen. Die Suche nach Fixpunkten, nach universalen und beruhigenden Sicherheiten, steht neben der Besorgnis über das Mögliche, das Provisorische, den Tod und die Zeitläufe. In diesen Problemkreis gehören das moderne und das antike naturrechtliche Denken.“ Ich muss gestehen, dass ich von solchen Motiven oder Vorstellungen bei all meinen Studien antiker Quellen zum Naturrecht nichts gefunden habe. Man braucht sich nur die sachliche Nüchternheit etwa der folgenden Aussage des POMPONIUS in D. 50, 17, 206 zu vergegenwärtigen: *iure naturae aequum est neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletiores*. Sogar der österreichische Oberste Gerichtshof war noch vor wenigen Jahren in der Lage, dies als einen „natürlichen Rechtsgrundsatz“ wichtigen Urteilen zugrunde zu legen, wobei von diesem Rechtsgrundsatz wie von anderen ähnlichen gesagt wurde: „Das Gesetz anerkennt sittliche Grundsätze („allgemeine Grundsätze der Gerechtigkeit“: Abs. 1 KPzABGB), die so allgemein anerkannt sind, dass es zu ihrer Anwendung keiner besonderen Gesetzesbestimmung bedarf; sie durchbrechen selbst die geschriebene Norm“ (OGH vom 7. Oktober 1974, SZ 47, 1974, S. 460). Es ging in dieser Entscheidung darum, dass eine Versicherungsgesellschaft sich arglistig zum Schaden des Geschädigten mit Hilfe der Verjährung aus der Verpflichtung zum Ersatz von Folgeschäden eines Unfalls herausstellen wollte, nachdem sie vorher den Geschädigten durch die Zusage beruhigt hatte, gegen den Anspruch auf Ersatz von Folgeschäden nicht Verjährung geltend zu machen. Was soll in diesem Kontext das Naturrecht mit den vom Verf. angeführten Motiven zu tun haben?

Aber BRETONE sagt mit Zitaten aus Friedrich MEINECKE weiter: „Es kann sein, dass der ‚Polarstern‘, der die Menschen ‚inmitten aller Stürme der Weltgeschichte‘, geführt hat, erloschen ist. Vielleicht ist der Mythos eines Naturrechts ‚erschöpft auf uns gekommen, und er lebt lediglich auf, um schnell zu erlöschen‘“ (das Zitat aus BOBBIO, N., *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*).

co. Milano 1977, 195). BRETONE sagt dann weiter: „Unter einer gleichen Bezeichnung verbergen sich übrigens unterschiedliche Inhalte. Auch ich meine, dass man wenigstens zwischen dem unreflektierten und emotionalen Hinweis auf ein Recht der Natur und dem Naturrecht als Theorie unterscheiden sollte: im zuletzt genannten Sinne ist das Naturrecht mit bestimmten Vorstellungen, die man sich von der Welt macht, vereinbar, mit anderen hingegen nicht; sein Wiederaufleben im zeitgenössischen Denken kann als ‚mit dem Grundzug der modernen Ethik unvereinbar‘ bezeichnet werden“ (S. 216f). Im Zitat bezieht sich BRETONE auf eine Aussage von P. PIOVANI (*Giusnaturalismo ed etica moderna*. Bari 1961, S. 11 mit Hinweisen auf viele andere Seiten). Er sagt in der Anm. 4 dazu: „Es ist das Verdienst von P. Piovani ... auf diesen Punkt nachdrücklich hingewiesen zu haben“ (Text der Anm. auf S. 331). Dass von solchen Voraussetzungen aus auch das *ius naturale*, das die römischen Juristen, ohne darüber zu theoretisieren, erkannt und angewandt haben, nicht in den Blick kommen kann, bedarf keiner weiteren Begründung. Wenn BRETONE meint: „Das Argument der Vielfalt und der Unbeständigkeit des Rechts, wie der Sitten und Gebräuche, das jeder naturrechtlichen Versuchung entgegensteht, ist hart wie Stahl und kehrt im modernen zeitgenössischen Denken von Montaigne bis Kelsen wieder. ‚Die Menschheit‘, schreibt Kelsen, ‚ist in verschiedene Nationen, Klassen, Religionen, Berufe und so fort unterteilt, die häufig miteinander uneinig sind‘, so dass ‚es eine Menge unterschiedlichster Vorstellungen von der Gerechtigkeit gibt; zu viele, als dass man nur einfach von ‚Gerechtigkeit‘ sprechen könnte““ (S. 217f). Zu den literarischen Zeugen für diese Auffassung möchte ich nur bemerken, dass deren Positionen keineswegs gegen rationale Widerlegung immun sind. Ich selbst konnte das für verschiedene Grundthesen KELSENS dartun (vgl. ANRW II 15, 10-29; auch: Ist das *suum cuique* eine Leerformel?, in: *Studia et Documenta Historiae et Iuris* 61, 1995, 179-215). Der Relativismus KELSENS führt übrigens dazu, dass für ihn auch kein erkennbarer und verbindlicher Inhalt positiver staatlicher Normen besteht. Die Mehrdeutigkeit sprachlicher Ausdrücke führt ihn zu dem Ergebnis, dass jedes mögliche Verständnis dieser Ausdrücke gleichermaßen rechtmäßig sei. Daher könne letztlich nur das entscheidende Gericht festlegen, was im gegebenen Fall Recht sei. Im Zweifel könne es nach den eigenen subjektiven, „moralisch-politischen Anschauungen ... entscheiden“ (Reine Rechtslehre. 21960, S. 253). Das bedeutet, wie Franz BYDLINSKI treffend festgestellt hat, dass „man bei der Unmöglichkeit endet, auch nur die Geltung einer einzigen objektiv, und das heißt doch wohl auch für das entscheidende Organ, verbindlichen Norm auszusagen“ (Gedenkschr. F. GSCHNITZER, Innsbruck 1969, S. 115; dazu eingehend WALDSTEIN, *Das Menschenrecht zum Leben*. Berlin 1982, S. 28-36, die zitierte Aussage S. 31).

Gerade das vergangene Jahrhundert müsste eigentlich hinreichend gelehrt haben, wohin das „Individuum“ mit seiner „Verantwortlichkeit“ (S. 217) geraten

kann, wenn geltende „Rechtsordnungen“ totalitärer Systeme, wie die Präambel zur Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte es formuliert, durch „Verkennung und Missachtung der Menschenrechte zu Akten der Barbarei führten, die das Gewissen der Menschheit tief verletzt haben“ (Abs. 2 der Präambel). Wenn es kein Naturrecht gibt, kann es auch keine dem Zugriff totalitärer Mächte entzogenen, „unverletzlichen und unveräußerlichen“ Menschenrechte geben. Dann wird „Menschenrecht“ zu einem bedeutungsleeren Wort, das von jeder Ideologie gebraucht werden kann.

Die Geschichte des römischen Rechts von BRETONE enthält zweifellos in vielen Einzelheiten wertvolle Beobachtungen. Auf diese ist bereits Michael RAINER in seiner oben zitierten Besprechung ausführlich eingegangen. Die persönliche Wertschätzung, die ich für den Verf. hege, stellt mich bei meiner eigenen abschließenden Beurteilung dieses Buches vor eine höchst unangenehme Situation. Ich würde gerne mit voller Zustimmung den Ergebnissen beitreten können. Zu dem, was ich zu meinem großen Bedauern aber glaube sagen zu müssen, kann ich immerhin sogar auf das Beispiel einer großen Freundschaft hinweisen. ARISTOTELES steht am Anfang der Nikomachischen Ethik bei der Darstellung dessen, was „das oberste Gut“ ist, ebenfalls vor einer unangenehmen Situation. Er sagt: „Freilich wird dies eine peinliche Aufgabe, weil es Freunde von uns waren, welche die ‚Ideen‘ eingeführt haben. Und doch ist es zweifellos besser, ja notwendig, zur Rettung der Wahrheit sogar das zu beseitigen, was uns ans Herz gewachsen ist, zudem wir Philosophen sind. Beides ist uns lieb – und doch ist es heilige Pflicht, der Wahrheit den Vorzug zu geben“ (eth. Nic. 1, 4; 1096 a 12-17). Ich habe in meiner eigenen Forschungsarbeit mich jedenfalls immer bemüht, diesem Ideal nachzueifern und unabhängig auch von starken herrschenden Meinungen die Quellen als solche verstehen zu lernen. Auf dem Hintergrund aller dabei gemachten Erfahrungen und gewonnenen Erkenntnisse kann ich zu meinem großen Bedauern nicht umhin, festzustellen, dass BRETONES Geschichte des römischen Rechts nach meiner Überzeugung wegen der methodischen Voraussetzungen dem behandelten Gegenstand nicht gerecht werden konnte. Es ist mir selbstverständlich klar, dass BRETONE wohl seinerseits mir vorwerfen wird, dass ich gerade wegen der Nichtbeachtung seiner methodischen Vorgaben die Wahrheit verfehlt hätte. Dann stehen wir unausweichlich vor dem Problem, das bereits ARISTOTELES in dem oben zitierten Text aufgewiesen hat. Wenn es keine Möglichkeit gibt, in der historischen Forschung objektiv zur Wahrheit vorzudringen, dann können nur Meinungen gegen Meinungen stehen. Seit langem gewonnene Erkenntnisse, die mir so gesichert erscheinen, dass ich keinen Zweifel an ihrer Wahrheit zu haben brauche, sprechen entschieden gegen eine solche Resignation. Wenn, wie der Satz vom Widerspruch besagt, „dasselbe demselben und in derselben Beziehung ... unmöglich zugleich zukommen und nicht zukommen kann“ (Aristot. metaph. 4, 3; 1005 b 19f), dann können sich so radikal widersprechende Ergebnisse

hinsichtlich des römischen Rechts nicht gleichzeitig wahr sein. Bei allen möglichen Zweifeln und Unklarheiten in vielen Einzelfragen, besteht für mich kein Zweifel daran, dass seit ARISTOTELES bis zu CICERO und den römischen Juristen eine Kenntnis des Naturrechts gewonnen werden konnte, die von keiner widersprechenden Theorie gegenstandslos gemacht werden kann. Diese Erkenntnisse haben bis in die Gegenwart gewirkt. Sie bilden auch die Grundlage der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte und moderner Menschenrechtskonventionen. Daher erweisen sich pauschale Versuche der „Verallgemeinerung“, wie sie der Verf. hinsichtlich des Naturrechts vornimmt, in der Tat nicht nur als „unfruchtbar“, sondern als irreführend, besonders dann, wenn sie ihrerseits bereits von dem Vorverständnis ausgehen, dass es den Gegenstand als solchen nicht geben könne. Aber auch die Herausforderung zur Diskussion durch klare Formulierung einer Position ist zweifellos dankenswert. Sie zwingt zu genauerer und tieferer Begründung der eigenen Ergebnisse.

Wolfgang WALDSTEIN, Salzburg

* * *

12. CANOSA, Javier (Hrsg.), *I principi per la revisione del codice di diritto canonico. La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II*. (Collana: PU della Santa Croce – Monografie giuridiche, 16) Milano: Giuffrè Editore 2000. XVII u. 764 S., ISBN 88-14-07793-2.

Der Band enthält die 19 Vorträge, welche im Studienjahr 1997-1998 im Rahmen des Seminars für Professoren an der Fakultät für kanonisches Recht der Päpstlichen Universität *S. Croce* gehalten wurden. Das Seminar beschäftigte sich mit jedem einzelnen jener zehn Prinzipien, welche als Leitlinien für die Arbeit am neuen Kodex gedacht waren. Anlass für die Themenwahl bot das 30-jährige Jubiläum der Approbation dieser Leitlinien durch die Bischofssynode am 7. Oktober 1967. Die Prinzipien wurden von den Autoren im Kontext des II. Vatikanischen Konzils betrachtet, dessen doktrinen und juristischen Gehalt sie zusammenzufassen versuchten. Es wurde untersucht, in welchem Ausmaß die genannten programmatischen Prinzipien und die konziliären Beiträge in den Kodex von 1983 Aufnahme fanden und in der Praxis der Kirche angewandt wurden. Im Anschluss an jeden Vortrag blieb jeweils Zeit für Anfragen und Debatten. Die Ergebnisse der Diskussion wurden von zahlreichen Autoren in ihren schriftlichen Beitrag mit eingebaut. Den meisten Prinzipien war nur ein Vortrag gewidmet. Eine Ausnahme bilden das fünfte und siebte Prinzip mit zwei sowie das sechste und achte Prinzip mit vier Beiträgen. Ziel der Veranstaltung war es vor allem, einen Beitrag zur immer besseren Rezeption des Zweiten Vatikanischen Konzils im rechtlichen Bereich anzubieten. Es fanden 11 Arbeitssitzungen mit 21 verschiedenen Vortragenden aus ganz Eu-

ropa statt. Das Seminar selbst trug den vom Buch verschiedenen Titel: „La ricezione giuridica del Concilio Vaticano II. A trent'anni dall'approvazione dei Principi per la riforma del CIC“. Die analysierten Prinzipien waren von Papst PAUL VI. in seiner Rota-Ansprache vom 4. Februar 1977 kurz kommentiert worden, fristeten aber im Bereich der kanonistischen Literatur ein Schattendasein. Die vollständige lateinische Version des jeweils behandelten Prinzips wird den Artikeln stets vorangestellt. Die Beiträge sind mehrheitlich (13) in italienischer Sprache, fünf auf Spanisch und einer auf Französisch abgefasst und enthalten am Ende eine Bibliografie zum behandelten Thema.

Der erste Vortrag von José Luis GUTIÉRREZ, der als Einführung in das ganze Seminar und damit auch in den vorliegenden Band gedacht ist, trägt den Titel „La formazione dei principi per la riforma del ‚Codex Iuris Canonici‘“ (S. 5-33) und bringt einen Überblick über die Entstehung der Prinzipien, welche eng mit dem Beginn der Arbeit am neuen Kodex verbunden ist. Anfangs stellte sich die Frage, ob der CIC/1917 ergänzt oder ein neuer Kodex erarbeitet werden sollte. Bereits im Jahr 1959 befanden sich zahlreiche Gesetze, allgemeine Dekrete, Instruktionen und authentische Interpretationen außerhalb des Kodex. Es wurde nie die Weisung BENEDIKTS XV. aus dem Jahr 1917 in die Tat umgesetzt, welche vorsah, dass die allgemeinen Dekrete, die nach dem CIC von 1917 erlassen wurden, in den Kodex selbst in Form neuredigierter Canones einzufügen wären.

Am 28. März 1963 wurde die Kommission *De revisendo Codice Iuris Canonici* in Anwesenheit von Papst JOHANNES XXIII. offiziell bei einer Sitzung der Kommission zur Koordination der Arbeiten des Konzils eingesetzt. Sie trat 1963 zum ersten Mal zusammen, dann aber erst wieder nach Abschluss des Konzils selbst. Die Idee der Erarbeitung von Prinzipien wurde bei der Sitzung des *Coetus centralis* am 20. Oktober 1966 geboren. Im Anschluss wurden die Konsultoren gebeten, ihre Meinung zu den allgemeinen Leitprinzipien für die Revision des CIC kundzutun. Auf der Grundlage der eingesandten Vorschläge wurde vom Sekretariat des *Coetus centralis* ein erster Text erarbeitet. Bei den Sitzungen des *Coetus centralis* wurde der Text mehrmals verbessert und anschließend wieder an alle Konsultoren versandt. Aus den Ratschlägen der Konsultoren und den Diskussionen des *Coetus* ging hervor, dass die Prinzipien einen praktischen Charakter tragen sollten, aber nicht geeignet waren, doktrinnelle Fragen zu lösen.

Der mehrmals überarbeitete Text wurde der Bischofssynode vorgelegt und mit überwiegender Mehrheit angenommen. Diese grundlegenden Prinzipien waren nicht die einzigen, denn einzelne mit Sachgebieten beauftragte *Coetus* hatten zusätzliche Prinzipien erarbeitet, wie etwa der *Coetus* für die Institute des Geweihten Lebens. Auch für den ostkirchlichen Kodex wurden 10 Prinzipien erarbeitet und von der Vollversammlung der Kommission im Jahr 1974 appro-

biert. Nach der geschichtlichen Darstellung, die interessante Einblicke in die Arbeiten der Kommission und den Werdegang des Kodex als solchem bietet und teilweise auf den Sitzungsprotokollen selbst beruht, widmet sich der Autor der Frage, inwieweit diese Prinzipien den CIC von 1983 tatsächlich beeinflusst haben. Er hebt die Neuheit der Leitlinien hervor, da es diese beim CIC/1917 gar nicht gab. Damals ging es lediglich darum, die geltenden Normen zusammenzufassen und nach dem Vorbild der weltlichen *Codices* in einem Band zu vereinigen. Die Prinzipien beziehen sich nicht direkt auf die Reform der Gesetze, sondern versuchen jene Aspekte der Kirche zu vertiefen, welche vom Zweiten Vatikanischen Konzils vertieft wurden und eine klare rechtliche Dimension besaßen.

Der zweite Beitrag von Angel MARZOA beschäftigt sich unter dem Titel „La juridicidad del derecho canónico“ (S. 34-103) mit dem ersten Prinzip, welches den rechtlichen Charakter des Kodex hervorhebt. Dieser Charakter wird von der sozialen Natur der Kirche selbst verlangt. Er analysiert die Diskussionen anlässlich der Erarbeitung des ersten Prinzips und legt dann den zur Überwindung des Problems des rechtlichen Charakters der Normen eingeschlagenen Weg der Kommission dar. Der Autor berücksichtigte zu dieser Frage die Sitzungsprotokolle. Im zweiten Teil des Beitrags, in dem es um die Vertiefung der Frage nach dem Problem der rechtlichen und weniger theologischen Natur der Normen geht, findet leider fast ausschließlich die Schule von Navarra Beachtung, während die Schule von München nur im Rahmen der Sitzungsprotokolle zu Wort kam, was dem Artikel eine gewisse Einseitigkeit verleiht.

Der dritte Beitrag beschäftigt sich mit der Unterscheidung zwischen *Forum internum* und *Forum externum*. Er wurde von Jean Marie POMMARÈS verfasst und trägt den Titel: „Le deuxième principe pour la réforme du droit canonique du synode des évêques de 1967, la coordination des fors dans le droit canonique revisité trente ans après“ (S. 104-128). Nach Überlegungen zum rechtlichen Charakter des Begriffs des *Forum internum* sowie zu den Gemeinsamkeiten und Unterschieden zwischen beiden Foren analysiert der Autor dann Beispiele aus der Geschichte des kirchlichen Ehe- und des Strafrechts für die Koordination beider Foren in der kirchlichen Gesetzgebung.

Das dritte Prinzip wird von Pier Antonio BONNET unter dem Titel „Pastoralità e giuridicità del diritto ecclesiale“ (S. 129-194) kommentiert. Er geht von den ekklesiologischen Grundlagen des Seelsorgsauftrags der Kirche aus und behandelt die Koordination der pastoralen und juristischen Aspekte der Normen. Obwohl er Jurist ist, geht er ganz klar von theologischen Überlegungen aus, und berücksichtigt neben den Konzilstexten vor allem die theologische Literatur. Die Anpassung des Rechts an die konkreten seelsorglichen Notwendigkeiten führte zur für das kanonische Recht charakteristischen Elastizität. Zu diesen charakteristischen Prinzipien, welche dem kanonischen Recht seine außer-

gewöhnliche Flexibilität verleihen und es auf der ganzen Welt anwendbar machen, gehören die *aequitas canonica*, das System der Dispensen und der Verheimlichung (lat. „dissimulatio“), d.h. dass ein rechtswidriges Verhalten im Einzelfall nicht geahndet, sondern toleriert wird. Dem Gesetz wird im kanonischen Recht eine lediglich zweitrangige Bedeutung zugemessen, während der Seelsorge die erstrangige Bedeutung auf dem Weg zur Verwirklichung vor allem des göttlichen Rechts zukommt. Darin liegt auch der Grund, warum sich im Kodex nicht nur rechtliche, sondern durchaus auch ermahnende Formulierungen finden.

Eine weitere Besonderheit liegt in der Allgemeinheit vieler Formulierungen des Kodex, die ihnen manchmal den Eindruck der Überflüssigkeit verleiht. BONNET denkt im Besonderen an den mangelnden Vernunftgebrauch, das mangelnde Unterscheidungsvermögen und das Eheführungsunvermögen gemäß c. 1095. Das Recht bleibt dadurch an die Realität des Einzelnen anpassungsfähig. Das kirchliche Recht muss die *Communio Ecclesiae* ausdrücken und deshalb vom Wesen der Kirche ausgehen, deren neues Gesetz die „*gratia Spiritus Sancti, quae datur per fidem Christi*“ ist. Dieser Beitrag des bekannten italienischen Kanonisten, und Professors an der juristischen Fakultät der Universität Teramo, ist durch ein gelungenes Bemühen gekennzeichnet, eine Verbindung der kirchenrechtlichen mit der theologischen Wissenschaft zu erreichen. Die hier dargelegten Gedanken sind sowohl auf die Ehevorbereitung als auch auf den Ehenichtigkeitsprozess anwendbar, bei denen es ja um die Stellung von Gläubigen innerhalb der Kirche geht.

Das vierte Prinzip behandelt die Inkorporation der Quinquennal- und Sonderfakultäten in den Kodex selbst. Der dazugehörige Beitrag wurde von Juan González AYESTA unter dem Titel „La revisione del ‚sistema delle facoltà‘ nel contesto del IV principio per la riforma del Codice di Diritto Canonico“ (S. 195-232) verfasst. Er definiert den Begriff der Fakultät und gibt Hinweise zum Ursprung und zur Entwicklung des Systems der Fakultäten, legt dessen Kontrast zur konziliaren Lehre vom Episkopat dar, welcher ihre Überwindung notwendig machte. Die Reform des Fakultätensystems ist auch im Eherecht, besonders in bezug auf die Dispensvollmacht von Ehehindernissen und der *sanatio in radice*, von Bedeutung.

Das fünfte Prinzip bezieht sich auf die Anwendung der Subsidiarität in der Kirche. Ihm sind vier Beiträge gewidmet. Carlo CARDIA beschäftigt sich unter dem Titel „La rilevanza costituzionale del principio di sussidiarietà della Chiesa“ (S. 233-270) mit den Grenzen des Prinzips der Subsidiarität und methodologischen Überlegungen zu dessen Anwendung. Er stellt die Frage nach der Möglichkeit einer analogen Anwendung der Subsidiarität anderer gesellschaftlicher Strukturen auf die Kirche, im Besonderen die Stellung der Laien und deren Mitverantwortung für das kirchliche Leben, dem Verhältnis zwischen

Primat und Kollegialität und der damit zusammenhängenden Rolle der Bischofssynode und der Bischofskonferenzen. Die Überlegungen zum Subsidiaritätsprinzip werden abschließend noch anhand der Kirchengeschichte in den Auseinandersetzungen mit HUS und LUTHER dargelegt.

Antonio VIANA analysiert unter dem Titel „La norma estatutaria y la autonomía de los entes en la Iglesia“ (S. 271-304) die durch Statuten gelenkten Entitäten der Kirche. Nach Überlegungen zur Interpretation der die Statuten betreffenden Normen des CIC stellt er die Spannung zwischen Autorität und Freiheit in der für die Vereinigungen geltenden Gesetzgebung fest.

Das sechste Prinzip beschäftigt sich mit dem Schutz der Rechte der Personen. Ihm sind vier Beiträge gewidmet. Helmuth PREE, der einzige Vortragende deutscher Zunge, behandelt unter dem Titel „Esercizio della potestà e diritti dei fedeli“ (S. 305-340) in italienischer Sprache die Beziehung zwischen der kirchlichen Autorität und dem Gläubigen als rechtliche Beziehung. Es geht ihm darum, die Bedeutung metajuristischer Grundsätze wie „Autorität als Dienst“, das „Prinzip der Legalität“ auf das Problem der subjektiven Rechte im kanonischen Recht und deren rechtlichen Schutz anzuwenden. Die Legalität zielt darauf ab, die Willkür in der Ausübung der öffentlichen Gewalt so weit als möglich einzuschränken. Auf der anderen Seite stellt die Diskretionalität ein nicht wegzudenkendes Instrument für die Anpassung und Effizienz der Normanwendung dar. Im Bereich des Verwaltungsrechts wird die Diskretionalität als jener Entscheidungsspielraum der Autorität betrachtet, welchen das Gesetz nur unvollständig regelt, indem es dem Amtsinhaber die Auswahl der bestmöglichen Lösung zur Verwirklichung des von der Norm vorgesehenen Zieles offen lässt. Damit liegt die Diskretionalität zwischen den beiden extremen Positionen der vollständigen Bestimmung des Handelns durch den Gesetzgeber und der absoluten Unbestimmtheit. Dieser Auswahlbereich existiert, wenn auch mit unterschiedlicher Finalität, im Bereich der Rechtsprechung und von Seiten des Gesetzgebers, damit er die Inhalte und entsprechenden legislativen Konzepte wählen kann. In keinem dieser Zweige der Diskretionalität kann sich die Autorität von der Verpflichtung zur Objektivität frei fühlen.

In Hinblick auf die Rechte und Pflichten der Gläubigen wird allgemein bemerkt, dass je weiter der Entscheidungsbereich der Autorität reicht, desto weniger der Schutz der subjektiven Rechte der Gläubigen garantiert ist. Dabei ist jedoch zu bedenken, dass den Gläubigen das Recht auf eine nicht willkürliche, sondern objektivierbare Anwendung der Diskretionalität zusteht. Um diese Objektivität zu garantieren, ist die Berücksichtigung der Prinzipien der Unparteilichkeit, der Effizienz, der Vorrangigkeit des Gemeinwohls, die Legitimität der Maßnahme und ihre Übereinstimmung mit den für jede Art von Machtausübung geltenden ethischen Grundsätzen notwendig. Ein weiteres ob-

jektivierbares Kriterium stellt für die Rechtsprechung und die Verwaltung die Orientierung am Stil und der Praxis der Römischen Kurie dar.

Im Zusammenhang mit dem gleichen sechsten Prinzip widmet sich Javier Escrivá IVARS unter dem Titel „Formalización del estatuto jurídico del fiel-laico“ (S. 347-394) dem Prinzip der Gleichheit und dessen Folgen für den Begriff des „Christgläubigen“. Er betont dabei die Überwindung der Gliederung der Kirche in Stände und die Erwähnung der Grundrechte aller Gläubigen als Früchte des II. Vatikanischen Konzils. In seinen Ausführungen folgt er präzise der Schule von Navarra.

Luis NAVARRO beschäftigt sich unter dem Titel „La formalizzazione dello statuto giuridico dei chierici“ (S. 395-421) mit der Rolle der Kleriker nach der Lehre des Konzils und deren daraus folgenden Identität. Der bekannte Ordensrechtler, Klaretianer und Professor an der Lateranuniversität Domingo Andrés GUTIÉRREZ handelt unter dem Titel „El estatuto codicial sobre la vida religiosa (cán. 573-709) en la formalización jurídica de los ‚principia quae CIC recognitionem dirigant‘ del Sínodo episcopal de 1967“ (S. 422-460) von allen zehn Prinzipien und deren Berücksichtigung bei der Erarbeitung der ordensrechtlichen Kanones. Da alle Prinzipien betroffen sind, erscheint die Einordnung des Beitrags unter dem sechsten Prinzip als nicht zutreffend. Sie ergibt sich daraus, dass der Vortrag am gleichen Tag wie die übrigen Vorträge zu diesem Prinzip gehalten wurde.

Das siebte Prinzip handelt von der Prozessordnung im Dienst des Schutzes der subjektiven Rechte. Zenon GROCHOLEWSKI analysiert unter dem Titel „Il sistema dei ricorsi e la giurisdizione dei Tribunali amministrativi“ (S. 461-500) die Folgen dieses Prinzips für den Bereich der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Im Einzelnen wird die Reform der Verwaltungsgerichtsbarkeit auf drei Ebenen dargelegt: 1) die zweite Sektion der Apostolischen Signatur; 2) Verfahren bei Verwaltungsbeschwerden unterhalb der Apostolischen Signatur; 3) Vorschläge und Versuche auf der Ebene der Ortskirchen. Die gegenwärtige Situation der kirchlichen Verwaltungsgerichtsbarkeit wird im Licht des siebten Prinzips dargestellt. Vom Autor wird die Garantie des Verteidigungsrechts hervorgehoben, welche einen Schutz gegen die Willkür bei der Ausübung der Leitungsgewalt in der Kirche darstellt. Die Zunahme der außergerichtlichen Lösungen von Streitigkeiten hat sich zum Schaden der örtlichen Verwaltungsgerichte ausgewirkt. Verbesserungsvorschläge für die Zukunft und eine äußerst ausführliche internationale Bibliografie schließen den Beitrag ab. Der Autor schöpft aus seiner reichen Erfahrung als langjähriger Sekretär der Apostolischen Signatur und Professor für Verwaltungsrecht am Rotastudium.

Jener Beitrag, der die Bereiche des Ehe- und Prozessrechtes zweifellos am unmittelbarsten betrifft, wurde von Joaquín LLOBELL verfasst und trägt den Titel „Il sistema giudiziario canonico di tutela dei diritti. Riflessioni sull'attua-

ziona dei principi 6° e 7° approvati dal sinodo del 1967“ (S. 501-548). Auf die Betrachtung der Stellung der natürlichen Richter Diözesanbischof und Papst sowie der Teilung zwischen exekutiver und gerichtlicher Gewalt auf der Ebene von deren Vikaren folgt die konkrete Auseinandersetzung mit den in der Praxis des Ehenichtigkeits- und dem Strafprozess seit dem Konzil gemachten Erfahrungen. Die optimistische Zufriedenheit der Kodifikationskommission und der Synodenväter in bezug auf das Gelingen der Reform des Prozessrechts erscheint LLOBELL aus der Gegenwart betrachtet als übertrieben.

Es muss noch der gnoseologische Pessimismus überwunden werden, der eine objektive und moralisch gewisse Kenntnis durch die damit beauftragten Amtspersonen für unmöglich hält. Die Prozessökonomie hingegen, welche eine Vereinfachung und Beschleunigung des Verfahrens durch die Vermeidung von unwesentlichen Formalitäten erreichen will, hält LLOBELL im geltenden Prozessrecht für ausreichend gesichert. Dies gilt allerdings nur bei seiner termingerechten Anwendung, denn, so bedauert LLOBELL, dauern weiterhin bei verschiedenen Gerichten, einschließlich der Römischen Rota, die Prozesse überlang, was mehr mit der unzureichenden kanonistischen Ausbildung und zeitlichen Verfügbarkeit des Personals als mit strukturellen Mängeln des Prozesssystems zusammenhängt. Andererseits kann die Schnelligkeit nicht als das letzte Ziel des Ehenichtigkeitsprozesses angesehen werden, da eine übereilte Gewährung des Zugangs der Partner zu einer neuen Eheschließung aus angeblich pastoralen Gründen, welche die zur Erlangung der moralischen Gewissheit notwendigen Schritte nicht einhält, dem göttlichen Gesetz über die Unauflöslichkeit der Ehe und dem Verbot der Bigamie widerspricht. Kardinal RATZINGER hat sich in diesem Zusammenhang für die Möglichkeit eines Ersatzes des gegenwärtigen Gerichtsverfahrens durch ein reines Verwaltungsverfahren eingesetzt. Dies ist wegen des Fehlens eines echten Gegensatzes zwischen den Parteien nahe liegend, da häufig beide Partner um die Nichtigerklärung ihrer Ehe bitten, oder einer sie verlangt, der andere zumindest nichts einzuwenden hat.

Entscheidendes Kriterium für die Wahl zwischen einem Gerichts- und einem Verwaltungsprozess müsste die Frage nach dem Erlangen der moralischen Gewissheit und erst in zweiter Linie jene nach der Prozessökonomie darstellen. In diesem Zusammenhang erscheint es sinnvoll, die Anwendbarkeit der freiwilligen Gerichtsbarkeit, wie sie zum Erbe des kanonischen Rechts gehört, und vom bürgerlichen Recht zur Klärung des Personenstands angewandt wird, ins Auge zu fassen. Obwohl diese Übernahme dem 5. Prinzip entsprochen hätte, welches die Beispielwirkung der zivilen Gesetzgebung für den Bereich des Prozessrechts hervor strich, lehnte die Kommission ausdrücklich das Abweichen vom Gerichtsprozess ab. Andererseits handelt es sich bei der Freiwilligen Gerichtsbarkeit um die tatsächliche Anwendung von gerichtlicher Gewalt im Gegensatz zum Vergleich oder zum Schiedsgericht. Sie erfordert im Unter-

schied zum ordentlichen Streitverfahren nicht notwendigerweise einen echten Gegensatz, sondern erlaubt seine Behandlung durch ein Gerichtsorgan selbst.

Wichtig ist jedoch auch bei diesem Vorschlag, dass die freiwillige Gerichtsbarkeit nicht mit der einfachen Genehmigung einer neuen Eheschließung verwechselt werden darf. Es muss sich um eine sachlich ausreichend begründete Erklärung der Nichtigkeit der vorher eingegangenen Ehe handeln. Man darf dabei nicht neue Abkürzungen erwarten, die der Annäherung an die objektive Wahrheit abträglich sind. Dies macht vor allem die Beibehaltung der aktiven Rolle des Bandverteidigers und die Garantie seiner aktiven Präsenz in jedem einzelnen Fall von Anfang an notwendig. Er bedarf zur Erfüllung seiner Aufgabe einer entsprechenden technischen Vorbereitung und einer effektiven zeitlichen Verfügbarkeit, um den ihm vom Gesetz zugewiesenen Dienst zu erfüllen. Die freiwillige Gerichtsbarkeit nähert sich dem Dokumentenprozess. Wenn weder Parteien noch Bandverteidiger appellieren, wäre es denkbar, dass lediglich eine Instanz genügt. Der Kern der Frage ist jedoch nicht prozessrechtlicher Natur, sondern es geht um ein Verständnis des *ius connubii*, welches eine gültige Ehe auch jenem ermöglicht, der nicht alle wünschenswerten Eigenschaften aufweist. Die interessante Auseinandersetzung um die wünschenswerte Einführung der freiwilligen Gerichtsbarkeit im Gegensatz zur streitigen Gerichtsbarkeit hätte eine noch umfassendere Behandlung verdient, was jedoch angesichts der Fülle der vom Autor angeschnittenen Fragen nicht mehr möglich war.

Das achte Prinzip handelt von der territorialen Organisation der Kirche. Ihm sind vier Beiträge gewidmet: Angela Maria PUNZI NICOLÒ betrachtet die Kriterien zur Abgrenzung der *portiones Populi Dei* im sehr kurzen Beitrag „Funzione e limiti del principio di territorialità“ (S. 549-560), der auch in der Festschrift für Prof. Francesco FINOCCHIARO abgedruckt wurde. Giuseppe DALLA TORRE setzt sich in seinem Beitrag „Le strutture personali e le finalità pastorali“ (S. 561-590) mit den Veränderungen der kirchlichen Organisation durch neue, personal bestimmte, kirchliche Strukturen mit pastoraler Zielsetzung auseinander. Ausführlich geht er auf die Gesetzgebung des Kodex für die Personalprälaten und deren Wurzeln ein.

Juan Ignacio ARRIETA erläutert in seinem umfassenden Beitrag eine Frage, mit der er sich bereits des Öfteren wissenschaftlich auseinander gesetzt hat: „Fattori rilevanti per la determinazione della giurisdizione ecclesiastica (il contesto canonico della convenzione dei fedeli laici con le prelature personali)“ (S. 591-624). Die Klärung der Problematik schließt weitere Grundfragen ein, wie jene nach der Leitungsgewalt in der Kirche und der Bedeutung der *missio canonica* der Bischöfe, der Konkurrenz der Jurisdiktionsbeziehungen in der Erfahrung der Kirche und dem personalen Charakter dieser Beziehungen. C. 296 sieht zu deren Klärung eine Konvention zwischen den Laien und der Personalprälaten

vor. Jorge MIRAS sieht in seinem Beitrag „Organización territorial y personal: fundamentos de la coordinación de los pastores“ (S. 625-668) in der Ekklesiologie des II. Vatikanums die Voraussetzung für die Harmonisierung der territorialen und der personalen Organisation der Kirche sowie der Koordination der Kompetenzen der jeweiligen Oberhirten.

Das neunte Prinzip betrifft die Erneuerung und Vereinfachung des Strafrechts. Ihm ist lediglich ein Beitrag gewidmet, der vom international anerkannten Experten in diesem Fachbereich Velasio DE PAOLIS unter dem Titel „L'attuazione della riforma del diritto penale canonico“ (S. 669-710) verfasst wurde. Er analysiert die einzelnen Phasen der Redaktion der Kodexnormen einschließlich des CCEO und erklärt die Besonderheiten des ostkirchlichen Strafrechts. Es handelt sich um den einzigen Beitrag des Bandes, der sich ausführlich mit Fragen des Rechts der katholischen Ostkirchen auseinander setzt.

Das zehnte Prinzip enthält Richtlinien für die systematische Gliederung des neuen Kodex. Darüber schreibt Javier CANOSA unter dem Titel: „Considerazioni sull'ordine sistematico del Codice latino a trenta anni dalla formulazione dei ‚Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant‘“ (S. 711-748). Den Ausgangspunkt seiner Überlegungen bildet die Gliederung des CIC von 1917. Er beschreibt die im Laufe der fast zwanzigjährigen Arbeit am CIC/1983 vorgenommenen Veränderungen, insbesondere der Frage nach der Stellung und dem Umfang der so genannten *Lex Ecclesiae Fundamentalis*. In der gegenwärtigen Gliederung sieht der Autor einen bewussten Ausdruck des Willens des Gesetzgebers.

Gute Druckqualität, große, leicht leserliche Buchstaben sowie eine gute Druckfahnenkorrektur zeichnen das Werk aus. Alle Beiträge enthalten zu Beginn eine kurze Gliederung und sind mit Fußnoten und zum Teil mit einem Literaturverzeichnis am Ende ausgestattet. Im Anhang befindet sich ein nützliches Verzeichnis der Zitate aus den Dokumenten des Zweiten Vatikanischen Konzils, ein Index der zitierten Canones aus dem CIC/1917, dem CIC/1983 und dem CCEO sowie ein Autorenverzeichnis. Es ist das Verdienst der Organisatoren der Vortragsreihe, mit international bekannten Fachleuten einen in den vergangenen Jahren kaum begangenen Weg zu den Quellen der gegenwärtigen Gesetzgebung beschritten zu haben. Auf diese Weise gewähren die Autoren eine Hilfestellung für die Interpretation der kirchlichen Gesetzgebung. Der volle Zugang zu diesem Schatz verlangt allerdings die Kenntnis der drei Sprachen italienisch, spanisch und französisch sowie eine gute Beherrschung der Grundlagen des kanonischen und für manche Beiträge, etwa für das vertiefte Verständnis der Ausführungen zu den Grundrechten der Christgläubigen und zum Prozessrecht, auch des bürgerlichen Rechts.

Nikolaus SCHÖCH, Rom

13. CANTÓN, Alberto Bernárdez, *Compendio de derecho matrimonial canónico*. Madrid: Editorial Texnos 1998. 302 S., ISBN 84-309-3284-4.

Der Verfasser des vorliegenden Buches ist Inhaber des Lehrstuhls für kanonisches Recht an der Universität Sevilla. Es ist zum ersten Mal 1966 erschienen und hat unter der Geltung des CIC/1917 vier Auflagen (und viele Nachdrucke) erlebt. Im Jahre 1986 lag es angepasst an den CIC/1983 vor, was der Verfasser als fünfte Auflage zählt, und inzwischen sind weitere Auflagen (und mehrere Nachdrucke) erfolgt. Nicht immer spricht der Erfolg eines Buches für seinen Wert. Das hier vorliegende Kompendium aber hat seine weite Verbreitung verdient. Die Klarheit der Darstellung, die Übersichtlichkeit der Anordnung und die Straffung des Stoffes machen es zu einem vorzüglichen Hilfsmittel für den Seelsorger. Das Licht und der Segen, die von der kirchlichen Ehelehre ausgehen können, wenn man sich daran hält, werden in diesem Buch deutlich gemacht. Die Texte des kirchlichen Lehramtes sind sorgfältig herangezogen. Texte wie *Humanae vitae* und *Familiaris consortio* werden in ihrem Gewicht gesehen und benutzt. Die Enzyklika *Casti connubii* wird erfreulicherweise nicht übergangen. Die Dokumente des Zweiten Vatikanischen Konzils kommen ausführlich zur Sprache. In knapper Form wird regelmäßig auf abweichende Regelungen des CIC/1917 hingewiesen. Von Kritik am geltenden Recht hält sich der Verfasser fern, obwohl dazu genügend Anlass besteht. In den Anmerkungen wird gelegentlich auf die Rechtsprechung der Römischen Rota eingegangen. Auf das spanische Recht wird dagegen nur selten Bezug genommen. Die herangezogene Literatur beschränkt sich im wesentlichen auf spanische, italienische und lateinische Veröffentlichungen. Lediglich eine spanische Übersetzung des Lehrbuches von KNECHT aus dem Jahre 1932 taucht auf. Ein Register ist dem Buch nicht beigegeben. Man vermisst es nicht, weil die Gliederung sehr übersichtlich ist und jeder Gegenstand leicht aufgefunden werden kann.

Das erste Kapitel behandelt Grundfragen wie Begriff und Natur der Ehe, die Zuständigkeit der Kirche für die Ordnung der Ehe, die Zwecke und wesentlichen Eigenschaften sowie die Güter der Ehe, die Zivilehe und den *favor matrimonii*. Sorgfältig entwickelt der Verfasser die (unaufgebbare) Lehre von den Ehezwecken. Die von manchen in durchsichtiger Absicht behauptete Diskontinuität zwischen vorkonziliarer und konziliarer Ehelehre weist er einleuchtend zurück. Bei der Beschreibung der Beziehung zwischen den verschiedenen Ehezwecken schreibt der Verfasser richtig, der Gesetzgeber des CIC/1983 habe sich mit der Frage der Hierarchie der Ehezwecke nicht befasst, und Nichtbefassen erlaube nicht, sie auf ein und dieselbe Ebene stellen (S. 36). Das Zweite Vatikanische Konzil hat an dieser Stelle wie an vielen anderen nicht mit jener alle Zweifel und jede Missdeutung ausschließenden Klarheit gesprochen, die

man von einer Versammlung seines Ranges hätte erwarten können. Doch der Verfasser lehrt in sorgfältiger Interpretation den fraglichen Text des Konzils dahin zu verstehen, dass der *finis prolis* andere Zwecke überwiegt (S. 36f). Der ehelichen Liebe versteht er den rechten Stellenwert einzuräumen. Hierbei stützt er sich auf eine Äußerung PAULS VI., der die Liebe aus dem Bereich des Rechts draußen gelassen wissen wollte (S. 40). Zu besonderer Höhe erhebt sich die Darstellung, wo der Verfasser Vertragstheorie und Institutionstheorie der Ehe gegenüberstellt (S. 44-47). Er meint, dass das Zweite Vatikanische Konzil mehr der letzteren zuneige, womit ich übereinstimme.

Das zweite Kapitel gilt den Ehehindernissen. Nacheinander werden Begriff, Natur und Einteilungen der Hindernisse, ihre Aufstellung und ihre Dispens abgehandelt. Wesentlich Neues wird hier nicht geboten. Aber alle Ausführungen sind sachkundig, präzise und zuverlässig.

Das dritte Kapitel wendet sich den Mischehen und weiteren Verboten zu. Leider gibt der Verfasser hier nur die gesetzlichen Bestimmungen wieder, ohne sich über die Frage ihrer Angemessenheit oder Effektivität Gedanken zu machen. An dieser Stelle wird besonders schmerzlich empfunden, dass er das ausgedehnte Schrifttum in deutscher Sprache nicht herangezogen hat. Jeder ehrliche Beobachter weiß, dass die Mischehen in Deutschland eine ständig blutende Wunde der Kirche sind. Gewiss ist das Kirchenrecht nur *ein* Mittel, um hier Abhilfe zu schaffen; das gesamte Klima in der Kirche müsste sich ändern, wenn sich in dieser Hinsicht etwas wandeln sollte. Aber *ohne* strenge kirchenrechtliche Regelung werden die Gläubigen eines Halts beraubt, um sich gegen Pressionen zur Wehr zu setzen.

Im vierten bis sechsten Kapitel werden die Ehehindernisse im einzelnen vorgestellt. Dabei folgt der Verfasser einem Schema, das zuerst den Begriff, dann die Begründung, anschließend die Erfordernisse und zum Schluss den Entfall des jeweiligen Hindernisses ins Auge faßt. Die Ausführungen sind im allgemeinen knapp gehalten. Nur bei der Impotenz holt der Verfasser weiter aus und schildert die Entwicklung zu dem heutigen Begriff. Von Kritik dieses Werdeganges hält er sich fern.

Im siebenten Kapitel wendet sich der Verfasser dem Ehewillen zu. Dabei schildert er die Funktion des Ehewillens bei der Eingehung der Ehe, den Inhalt und die Elemente des Ehewillens. Ausführlich werden der Begriff der *capacitas contrahendi matrimonium* und deren Implikationen behandelt. *Discretio* und *maturitas iudicii* werden richtig auseinandergehalten (S. 115). Danach geht der Verfasser die Freiwilligkeit des Eheentschlusses an. Sie setzt Überlegung, Einwilligung und Bezug auf den spezifischen Inhalt der Ehe voraus. Richtig ist die Hervorhebung, dass jeder Nupturient nur einen Willensakt zu setzen braucht, der Übergabe und Annahme in sich schließt (S. 120). Schließlich wird

die Erklärung des Ehewillens mit ihren inneren und äußeren Erfordernissen behandelt.

Im achten Kapitel wird die Unfähigkeit, die Ehe einzugehen, wegen Vernunft- oder Willensmängeln dargestellt. Nacheinander wendet sich der Verfasser dem Fehlen des genügenden Vernunftgebrauches, dem schweren Mangel des Unterscheidungsvermögens, der Unfähigkeit, die ehelichen Verpflichtungen auf sich zu nehmen, und dem Fehlen der Überlegung oder der inneren Freiheit zu. Die einzelnen Paragraphen folgen immer demselben Einteilungsschema: Abgrenzung, Erfordernisse, Reichweite.

Im neunten Kapitel bespricht der Verfasser den wegen Unkenntnis fehlerhaften Ehewillen. Dabei geht er auf die Unwissenheit bezüglich des Wesens der Ehe, den Irrtum hinsichtlich der Ehereinrichtung und den Irrtum im Hinblick auf die Person ein. Sorgsam exegesierte er den Schlüsselbegriff *determinare* des c. 1099 (S. 143). Lesenswert ist auch der Abschnitt über den *error in qualitate personae* (S. 148-150). Das Kapitel schließt mit der Behandlung des *dolus*. Hier wird Heinrich FLATTEN zitiert, der ja für die Einführung des neuen *Caput nullitatis* den Anstoß gegeben hat.

Das zehnte Kapitel ist dem wegen Furcht fehlerhaften Konsens gewidmet. Mit Recht hält der Verfasser an dem Unterschied zwischen *vis compulsiva* und *vis impulsiva* fest. Die subtilen Ausführungen über die gewöhnliche Furcht stellen ein Kabinettstück dar (S. 155-162). Der *metus reverentialis* wird in gebührendem Umfang berücksichtigt.

Im elften Kapitel bespricht der Verfasser die Simulation. Sorgfältig legt er die psychologischen Erfordernisse des simulierten Ehewillens frei. Danach behandelt er in verschiedenen Paragraphen die Total- und die Partialsimulation. Hier bietet er auch dem kirchlichen Richter Hinweise, wie er die Simulation feststellen kann. Der Unterschied zwischen *ius* und *exercitium iuris* bleibt unaufgebar (S. 181). So gewiss die theoretische Berechtigung dieser Unterscheidung ist, so schwierig ist freilich in nicht wenigen Fällen die Beurteilung eines Verhaltens in der Praxis. Was der Verfasser über die Einschätzung des Ehemissbrauches schreibt, ist ausgewogen. Instrukтив und neu sind die Ausführungen über den Ausschluss des *ius ad vitae communionem* und den Ausschluss des Rechtes auf die interpersonale eheliche Beziehung (S. 191-193).

Im zwölften Kapitel geht der Verfasser das heikle Thema des bedingten Ehewillens an. Nach sorgfältigen begrifflichen Klärungen nimmt er sich in getrennten Paragraphen die *condicio de futuro* und die *condicio de praeterito vel praesenti* vor. Hier beansprucht die *condicio potestativa* besondere Aufmerksamkeit (S. 198f). Sie allein ist für die Praxis von größerer Bedeutung.

Das dreizehnte Kapitel befasst sich mit der Feier der Eheschließung. Hier kommen Gegenstände wie Verlobung, Ehepastoral, Ehevorbereitung, Ehe-

schließungsliturgie, Zeit und Ort der Eheschließung und die folgenden Formalitäten zur Sprache. Alles ist relativ knapp abgehandelt, wird aber wohl deswegen dem vielbeschäftigten Seelsorger willkommen sein.

Das vierzehnte Kapitel ist der wesentlichen Rechtsform der Ehe gewidmet. Hier greift der Verfasser um des Verständnisses willen in die Geschichte zurück (S. 210-212). Danach schildert er die Formpflicht nach geltendem Recht. Zu den zusammengehörenden Canones 11 und 1117 fällt ihm nichts Kritisches ein. Der *actus formalis* des c. 1117 macht ihm keine großen Beschwerden. Auch der Rückzug vor den Orthodoxen (c. 1127 § 1) bleibt unkommentiert. Die Dispens von der Formpflicht wird lediglich referiert. Anschließend geht der Verfasser auf den assistenzleistenden Amtsträger, die Zeugen, die Delegation zur Assistenz und die Suppletion der Traugewalt ein. Die Besprechung der Noteheschließung und der geheimen Eheschließung runden das Kapitel ab.

Im fünfzehnten Kapitel ist von der Gültigmachung der Ehe die Rede. Einfache Gültigmachung und Eheheilung in der Wurzel werden in je zwei Paragraphen ausführlich dargestellt. Der Gegenstand des sechzehnten Kapitels sind die Wirkungen der Ehe. Ausführlich geht der Verfasser auf die Natur des Ehebundes ein. Hier liest man selbständige Ausführungen, die nicht bloß Bekanntes wiederholen (S. 246-248). Im einzelnen werden dann das Recht auf den Leib, die gegenseitige Hilfeleistung, die Gemeinschaft des ehelichen Lebens und die verantwortete Elternschaft besprochen. Danach kommen die Ehelichkeit der Kinder, die Pflicht der Kindererziehung, die elterliche Gewalt und die bürgerlichen Wirkungen der Ehe zur Sprache.

Das siebzehnte Kapitel nimmt sich die Trennung der Ehegatten vor. Tatsächliche und rechtliche Trennung sind zwei verschiedene Dinge. Es ist eine Tatsache, dass die Mitwirkung der Kirche bei der letzteren fast gar nicht mehr gefragt ist. Aber es ist ein durchgängiger Mangel des vorliegenden Buches, die Rechtswirklichkeit konsequent auszublenden. Auch ständige und zeitweilige Trennung sind zu unterscheiden. Die eheliche Untreue kann Grund für die ständige Trennung sein, falls nicht Tatsachen vorhanden sind, die das Recht auf Trennung entkräften. Ausführlich geht der Verfasser auf die Gründe ein, die zur zeitweiligen Trennung berechtigen. Die Darstellung der Wirkungen der Trennung und der Wiederherstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft schließt das Kapitel ab.

Das achtzehnte Kapitel ist der Auflösung der Ehe unter Christen gewidmet. An den Begriffen innere und äußere Unauflöslichkeit schildert der Verfasser deren Reichweite. Die Todesvermutung wird sorgfältig beschrieben (S. 277f). Es folgt die Darstellung der Auflösung der nichtvollzogenen Ehe. Historischen Wert hat die knappe Schilderung der Auflösung der Ehe durch Ablegung der feierlichen Profess. Das neunzehnte Kapitel ist der Auflösung der Ehe zugunsten des Glaubens vorbehalten. Zunächst geht der Verfasser ausführlich auf

das Paulinische Privileg ein und schildert die Voraussetzungen seiner Anwendung. Danach wird die Auflösung der nichtsakramentalen Ehe durch Anordnung des Rechts behandelt. Es schließt sich die ausführliche Darstellung der Auflösung der nichtsakramentalen Ehe durch päpstlichen Gnadenakt an (S. 294-299). Die Entwicklung dieser Einrichtung vollzog sich außerhalb des CIC/1917. Der CIC/1983 hat diese Materie ebenfalls draußen gelassen. Der Verfasser hält sich an die Instruktion von 1973. Selten wird diese schwierige Materie so sauber ausgebreitet, wie es der Verfasser dieses Buches tut.

Im ganzen kann dem Werk nur bescheinigt werden, dass es eine grundsätzliche Darstellung der behandelten Materie für die Praxis ist. Dieser letztere Zweck ist wohl der Grund, weshalb sich der Verfasser mit Kritik und Korrekturvorschlägen zurückhält.

Georg MAY, Mainz

* * *

14. CARRERAS, Joan, *Situaciones matrimoniales irregulares. La solución canónica.* (Cuadernos del Instituto Martín de Azpilcueta) Pamplona: Navarra Gráfica Ediciones 1999. 125 S., ISBN 84-89561-07-9.

Die „Cuadernos del Instituto Martín de Azpilcueta“ sollen eine größere Leserschaft als die kanonistischen Fachkreise allgemeinverständlich über aktuelle kirchen- bzw. staatskirchenrechtliche Themen informieren. In dieser Schriftenreihe hat Joan CARRERAS, Professor für Eherecht an der Università della Santa Croce in Rom, den vorliegenden Band veröffentlicht, um in Anbetracht der zunehmenden Zahl ehe(ähn)licher und kirchenrechtlich irregulärer Verbindungen die Lösungen, die die kanonische Rechtsordnung für solche Beziehungen anbietet, zu erläutern. CARRERAS zeigt zunächst (S. 13-29: „Las dimensiones esenciales del matrimonio“) die Bedeutung der kirchlichen Eheschließung in ihrer festlich-sozialen, liturgisch-sakramentalen und interpersonellen Dimension auf; dann (S. 30-40: „Los principios informadores del ordenamiento matrimonial canónico“) erklärt er die Prinzipien des Ehekonsenses, der Eheschließungsform und der Sakramentalität der Ehe, wobei er folgende Unterscheidung trifft: Ein fehlender Ehekonsens hat die absolute und substantielle Nichtigkeit einer Ehe zur Folge, während Defizite in den genannten anderen zwei Fällen eine relative, formale Ungültigkeit hervorrufen. Anschließend (S. 40-58: „Tres actitudes pastorales ante la vida marital de los fieles católicos“) weist CARRERAS darauf hin, dass die Haltung der katholischen Kirche zur Ehe stets weder eine puritanisch-formalistische noch eine libertinistisch-antiformalistische gewesen ist, sondern immer von großem Realismus geprägt war, was in einer kirchlichen Ehepastoral der Annahme („acogida“), des Zuhörens („escucha“) und der Begleitung („acompañamiento“) zum Ausdruck kommt, die auf einer personalistischen Moral basiert, in der „la sexualidad no es ni

condenada ni banalizada“ (S. 41). In Kapitel IV (S. 58-73: „Noción canónica de situación matrimonial irregular“) bestimmt der Verfasser die irreguläre eheliche Verbindung in Abgrenzung zur nichtigen Ehe bzw. zur Putativehe begrifflich als jene Situation des ehelichen Lebens eines katholischen Gläubigen, die Elemente öffentlicher oder offenkundiger Festigkeit aufweist und von den rechtmäßigen kirchlichen Autoritäten nicht als gültig anerkannt wird bzw. werden kann (vgl. S. 62); er legt dar, dass diese Definition ebenso kirchlich-formal (Stichwort „Anerkennung“) wie juristisch-pastoral ist und keine Verurteilung derjenigen beinhalte, die in einer irregulären ehelichen Beziehung leben. CARRERAS zufolge, für den das Gegenteil der gültigen Ehe in absolutem Sinn die nichtige Ehe und in formaler Hinsicht die irreguläre eheliche Verbindung ist, gibt es sowohl Fälle von Ehen, die nur formal gültig sind und für absolut nichtig erklärt werden könnten, als auch Fälle irregulärer ehelicher Beziehungen mit einem ausreichenden authentischen Ehwillen, welche lediglich saniert werden müssten. Diese Möglichkeit der Eheheilung in der Wurzel (*sanatio in radice*) ist unter anderem Thema des nächsten Abschnitts (S. 74-98: „Tipos de situaciones matrimoniales irregulares“). Hier differenziert der Autor zwischen irregulären ehelichen Verbindungen, die wegen fehlenden Ehwillens nicht gültig gemacht, solchen, welche von den rechtmäßigen kirchlichen Autoritäten als gültig anerkannt und solchen, die aufgrund eines öffentlichen naturrechtlichen oder indispensable Ehehindernisses nicht geheilt werden können. Besondere Aufmerksamkeit erfahren die diversen pastoralen Zugänge zum Problem der wiederverheirateten Geschiedenen. Dem Prinzip der Unauflöslichkeit der Ehe, seiner angemessenen Begründung und eminenten Bedeutung sowie seinen konkreten Auswirkungen auf die kirchenrechtliche Lage der irregulären ehelichen Beziehungen gelten die letzten Überlegungen des Buches (S. 98-125: „La ‚verdad del principio‘, eje de toda pastoral familiar“), das trotz gelegentlich eigenwilliger Systematisierungen insgesamt das geltende Recht vor dem Hintergrund der lehramtlichen Position korrekt wiedergibt.

Peter STOCKMANN, Passau

* * *

15. CHIBUKO, Patrick Chukwudezie, *Igbo Christian Rite of Marriage. A Proposed Rite for Study and Celebration*. (Studies in the Intercultural History of Christianity, Bd. 119) Frankfurt a.M.: Peter Lang 1999. XXII u. 183 S., ISBN 3-631-35303-0.

Mit dem christlichen Trauungsritus des Igbo-Stammes, der im südöstlichen Teil von Nigeria beheimatet ist und ca. 13 Millionen Menschen umfasst, beschäftigt sich der nigerianische Priester Patrick C. CHIBUKO, der 1990 vom Päpstlichen Liturgischen Institut San Anselmo in Rom promoviert wurde. Die Schrift informiert nicht nur über die seit 1983 andauernden Versuche, ein

Trauungsrituale für die Igbo-Katholiken zu erstellen, sondern möchte diese Bemühungen durch einen eigenen Vorschlag vollenden. CHIBUKO erwähnt in seinem Beitrag für eine Inkulturation der römischen Liturgie den grundsätzlichen Unterschied zwischen dem römischen Ritus und der afrikanischen Art, Gottesdienst zu feiern: Einerseits neige der römische Ritus zur edlen Kürze und Einfachheit, andererseits würden die Afrikaner einen in Wort, Musik, Symbol und Zeit entfalteten Gottesdienst bevorzugen (General Introduction).

Das Buch gliedert sich nach allgemeinen Vorbemerkungen in drei Teile. In einem Anhang sind dann einige liturgische Texte der Ost- und Westkirche aus unterschiedlichen Zeiten erwähnt. Im ersten Teil wird von der allgemeinen „Natur“ der Riten, ihrer christlichen Akzentuierung und insbesondere von der Entwicklung des Trauungsritus gesprochen. Auf fast neun Seiten fasst CHIBUKO die biblischen Aspekte und auf sieben Seiten die historische Entwicklung des Trauungsritus zusammen. Ergänzt wird diese recht kurze biblisch-historische Bestandsaufnahme durch einen Blick in den Ordo Celebrandi Matrimonium von 1969 und seine erneuerte Ausgabe von 1991.

Interessant sind CHIBUKOS Ausführungen über die verschiedenen Phasen der traditionellen Eheschließung im Igboland: Zunächst wird vom künftigen Ehemann ein Vermittler zur Familie seiner künftigen Frau gesandt, um die prinzipielle Zustimmung zur Ehe durch die Familie zu erfragen (Knocking at the Door). Nach einer positiven Antwort beginnt die zweite Phase der Eheschließung, in der mögliche Ehehindernisse, beispielsweise der verwandtschaftliche Grad, erkundet werden (Stage of Inquiries). Auch eventuelle gesundheitliche Defizite und das gesellschaftliche Ansehen der Familien der Brautleute finden eingehende Beachtung. In der dritten Phase (Probation) werden Braut und Bräutigam auf ihre Integrationswilligkeit in die jeweiligen Sippen getestet. CHIBUKO erwähnt, dass diese Probezeit oftmals eine besondere Herausforderung für die Braut sei, wenn ihre künftige Schwiegermutter noch leben sollte. Schließlich bezahlt die Familie des Mannes an die Familie der Frau einen Beitrag als Ausdruck der Dankbarkeit, einen guten Lebenspartner gefunden zu haben (Payment of Bride Price). Heutzutage schließt sich an diese Phasen der traditionellen Eheschließung im Haus der Braut eine Zeremonie an (Wine Carrying). Während dieser Feier werden die beiden Personen zu Mann und Frau erklärt.

Im zweiten Teil des Buches entfaltet CHIBUKO seinen Vorschlag für eine christliche Eheschließung der Igbo, den er im dritten Teil seines Buches theologisch begründet. Er hält sich dabei größtenteils an die vom Römischen Ritus vorgegebene Form für eine Trauung innerhalb der hl. Messe. Auffällig ist der vorgeschlagene Segen über die Kola-Nüsse und deren Verteilung als Willkommenszeichen und Versöhnungsgeste (S. 112ff). Fragwürdig ist der präferierte Ort für die Eheschließung: das Haus der Braut (S. 64). Eine mögli-

che Dispens von der Formpflicht wird kaum zur Normalität werden können (vgl. c. 1118). Auch sollte der Zusammenhang von Sakramentspendung und sakralem Raum nicht unterbewertet werden. Nicht ganz einleuchten will dem Rezensenten der Vorschlag, der liturgischen Eröffnung mit dem Kreuzzeichen eine Anrufung des Hl. Geistes voranzustellen (S. 65, 109). Beachtenswert ist jedoch der Gedanke, in offensichtlicher Anlehnung an die Weiheliturgien und den mit ihr verwandten liturgischen Formen die Brautleute direkt vor dem Wortgottesdienst aus den Mitfeiernden herausrufen zu lassen: Die Väter oder ihre Vertreter sollen Braut und Bräutigam mit Namen rufen (Presentation of the bride and bride groom, S. 71f). Die Brautleute antworten jeweils mit „I am present“ und begeben sich daraufhin auf ihre speziellen Plätze. Mit diesem Ritus kann wohl gut zum Ausdruck gebracht werden, dass Braut und Bräutigam ihre bisherigen Familien in gewisser Weise verlassen und einen neuen Lebensabschnitt und Lebensbund beginnen.

Der in der Igbo-Kultur ausgeprägten familiären Bindung scheint CHIBUKOS Vorschlag angemessen zu sein, vor der Befragung nach der Bereitschaft zur christlichen Ehe den Familienmitgliedern die Möglichkeit einzuräumen, den künftigen Ehepartnern Ratschläge mit auf den Weg zu geben (S. 75).

Eine weitere Eigenart besteht darin, dass CHIBUKO den feierlichen Trauungssegen erst nach dem Vaterunser sprechen lassen möchte. Dadurch kann gewiß die Einheit von Trauungsliturgie und hl. Messe hervorgehoben werden. Auch rät er, das Segensgebet über die Neuvermählten durch Lieder der Gemeinde zu unterbrechen, um die aktive Teilnahme der Mitfeiernden zu verbessern (S. 97ff, 139ff).

Inhaltlich lassen sich zwei Akzentuierungen im Vergleich zum Römischen Rituale erkennen: Einerseits wird im Segensgebet der innertrinitarische Aspekt hervorgehoben. Das geschieht sowohl durch ausführliche Hymnen auf die einzelnen göttlichen Personen als auch durch den Hinweis auf die vollkommene Einheit Gottes, die ein Vorbild ehelicher Gemeinschaft ist. Andererseits betont CHIBUKO in seinem Vorschlag für das Segensgebet den mariologischen Aspekt. Die Gottesmutter („the perfect mother of the holy family of Nazareth“, S. 141) wird als Vorbild einer guten Mutter und als Fürsprecherin für die Brautleute erwähnt.

Die Tänze während des Offertoriums und als Danksagung nach der Kommunion entsprechen wohl den dort üblichen liturgischen Gebräuchen und sind zugleich ein Beitrag zur Inkulturation von traditioneller Trauungszeremonie und christlicher Liturgie (S. 145).

Durchaus hätte CHIBUKO durch ausführlichere wissenschaftliche Anmerkungen und durch eine ausgeprägtere Berücksichtigung von Literatur seinen Vorschlag auf ein noch breiteres liturgiewissenschaftliches Fundament stellen können.

Abschließend sei noch darauf hingewiesen, dass die Kongregation für den Gottesdienst und die Sakramentenordnung im Jahr 1994 eine Instruktion über „Römische Liturgie und Inkulturation“ vorgelegt hat (nach vorliegender Ausgabe der Verlautbarungen des Apostolischen Stuhles Nr. 14 zitiert). Dort wird die Anpassung der Feier der Trauung an ortsübliche Gebräuche als besonders angemessen beschrieben (S. 57). Deshalb wird die Ausarbeitung eines eigenen Eheritus durch die betreffenden Bischofskonferenzen im Einvernehmen mit der Kongregation empfohlen (S. 66). Als notwendige Bestandteile des Trauungsritus werden die Befragung und Entgegennahme des Konsenses der Brautleute sowie die Erteilung des Segens erwähnt (S. 57). Außerdem soll jede Zweideutigkeit der spezifisch christlichen Liturgie vermieden werden und die wesentliche Einheit des römischen Ritus trotz der Vielfalt der Sprachen erhalten bleiben (S. 34, 48, 53 u. 54).

CHIBUKOS Vorschlag wird wohl zumindest in Bezug auf die Trauung innerhalb eines Wortgottesdienstes mit nur wenigen Änderungen zu rechnen haben. Zugleich ist sein Buch ein gelungener Beitrag zur weiteren Inkulturation römischer Liturgie.

Martin RIEGER, Berlin

* * *

16. CHRISTENSEN, Ralph (Hrsg.), Friedrich MÜLLER, *Methodik, Theorie, Linguistik des Rechts: Neue Aufsätze (1995–1997)*. (Schriften zur Rechtstheorie Heft 181) Berlin: Duncker&Humblot 1997. 92 S., ISBN 3-428-09277-5.

In dem Band *Methodik, Theorie, Linguistik des Rechts* sind von Ralph CHRISTENSEN fünf bislang unveröffentlichte Aufsätze von Friedrich MÜLLER zu Fragen der Rechtstheorie, Rechtslinguistik und juristischen Methodenlehre zusammengeführt worden. Die Beiträge, teilweise erweiterte Fassungen von Vorträgen, bieten einen gut lesbaren Einstieg in die strukturierende Rechtslehre Friedrich MÜLLERS und ergänzen dessen Hauptwerke *Strukturierende Rechtslehre* (2. neubearb. Aufl. 1994), *Juristische Methodik* (7. stark erw. und bearb. Aufl. 1997), *Elemente einer Verfassungstheorie* (in sechs Bänden, 1975 – 1997) und *Die Positivität der Grundrechte* (2. erw. Aufl. 1990).

Der strukturierenden Rechtslehre liegt ein nachpositivistischer Begriff der Rechtsnorm zugrunde, der erst in dem einzelnen Vorgang juristischer Entscheidung hervorgebracht wird und aus Normbereich und Normprogramm zusammengesetzt ist. Als Normprogramm bezeichnet er das Ergebnis der sprachlichen Interpretation aller Sprachdaten, als Normbereich die Fakten, die mit diesem Normprogramm vereinbar und für dieses relevant sind und damit die Entscheidung mittragen. Unter Normkonkretisierung versteht Friedrich

MÜLLER nicht die Verdichtung oder Verengung einer gesetzlichen Regelung, die in seiner Begrifflichkeit keine Rechtsnorm, sondern eine davon wesensmäßig verschiedene Vorform darstellt, sondern die Rechtsnormkonstruktion im Einzelfall; erst in der Argumentation erhält der Normtext seine Bedeutung (S. 12f, 24, 60).

In seinem ersten Beitrag *Moderne Theorie und Interpretation der Grundrechte, insbesondere auf der Basis der Strukturierenden Rechtslehre* wendet sich Friedrich MÜLLER gegen eine Reihe hergekommener Grundrechtslehren und insbesondere gegen das Verständnis des Bundesverfassungsgerichts von den Grundrechten als objektiven Grundsatznormen für alle Bereiche des Rechts (S. 9ff). Friedrich MÜLLER hebt die Bedeutung der strukturierenden Rechtslehre für die Grundrechtsinterpretation hervor, die nach seiner Einschätzung die Positivität, die Materialität und die Rationalität der Grundrechte verstärke und der Gefahr einer „Vereinseitigung“ durch funktionalistische Ansätze vorbeuge (S. 16f).

In dem Aufsatz *Verfassungskonkretisierung* stellt Friedrich MÜLLER sein Konzept der strukturierenden Rechtslehre in den Kontext der neueren Sprachphilosophie und linguistischen Texttheorie. Dabei erteilt er sowohl dem „altpositivistischen“ Verständnis von Konkretisierung als auch dem systematischen Spätpositivismus im Sinne Hans KELSENS, der Konkretisierung als Individualisierung einer kodifizierten allgemeinen Rechtsnorm auf einen engeren Einzelfall versteht, eine Absage. Verfassungskonkretisierung ist für Friedrich MÜLLER vielmehr die Hervorbringung einer demokratiestaatlich und rechtsstaatlich vertretbaren Rechtsnorm aus Anlass eines konkreten gesellschaftlichen Konfliktfalls (S. 25). Die Aufgabe des Rechtsanwenders sieht der Verfasser dabei nicht vorrangig im Verstehen oder in der Interpretation der gesetzlichen Regelung, sondern in der „Arbeit mit Texten im Rahmen normierter Institutionen des Staates und normierter Verfahren“ (S. 33, siehe auch S. 76ff).

Der Beitrag *Demokratie, Rechtsarbeit, Volksgemurmel* verteidigt die strukturierende Rechtslehre gegen den demokratiethoretischen Einwand, der Gesetzgeber werde zugunsten des Rechtsanwenders, namentlich des Richters, entmachtet (S. 38). Mangels unmittelbarer demokratischer Legitimation von Exekutive und Judikative sieht Friedrich MÜLLER die Legitimationsgrundlage richterlicher Tätigkeit in einer genauen und gleichmäßigen Rechtsarbeit, die sämtliche Phasen des Rechtsanwendungsprozesses umfaßt, und fordert dementsprechend eine verallgemeinerungsfähige und nachprüfbare Herleitung von Wertungen und Abwägungen, deren Rückanbindung an demokratisch vermittelte Entscheidungen stets gewährleistet bleiben müsse (S. 52).

In dem Aufsatz *Einige Grundfragen der Rechtslinguistik* stellt Friedrich MÜLLER die hergekommene und letztlich bis MONTESQUIEU zurückzufolgende Auffassung in Frage, wonach es bei der Anwendung von Gesetzen vor

allem um die Ermittlung des objektivierten Willens des Gesetzgebers unter Zuhilfenahme der anerkannten Auslegungskanones gehe. Friedrich MÜLLER setzt dem entgegen, es sei im Lichte der neueren Sprachphilosophie und linguistischen Texttheorie illusionär, von einer einzigen richtigen Interpretation oder von einer objektiven Sinneinheit der Texte auszugehen (S. 56, siehe auch S. 23, 44f). Friedrich MÜLLER mahnt aus der von ihm selbst als nachpositivistisch bezeichneten Sicht den Schritt „von der Rechtfertigungskunde zur Rechtserzeugungsreflexion“ (S. 59) an. Unter Bezugnahme auf den vergleichbaren Paradigmenwechsel in der praktischen Semantik betont er die handlungstheoretische Perspektive der strukturierenden Rechtslehre, deren induktive Arbeitsweise er dem deduktiven Vorgehen der hergekommenen juristischen Methodenlehre gegenüberstellt (S. 63, siehe auch S. 22).

Die grundlegende Frage nach der Legitimation richterlicher Gewalt, der sich auch der Richter am kirchlichen Gericht nicht verschließen kann, steht auch in dem letzten Beitrag *Rechtstext und Textarbeit in der Strukturierenden Rechtslehre* von Friedrich MÜLLER und dessen Schüler Ralph CHRISTENSEN im Vordergrund. Angesichts der besonderen Bedeutung des Rechtsanwenders in der strukturierenden Rechtslehre stellt sich diese Frage dort mit besonderer Schärfe. Friedrich MÜLLER und Ralph CHRISTENSEN deuten das Recht als „das Medium, in welchem sich Sprache und Gewalt begegnen und bearbeiten“ (S. 83), als „ein Sprachspiel unter anderen“, „unter diesen aber das einzige mit riesig angehäufter allgemeiner Gewalt versehene, das Sprachspiel des Staates“ (S. 84). Es sei das Recht, das „die Möglichkeit physischer Gewalt suspendiert und in die Sprache faltet“ (S. 85), wobei die Verfasser mit Carl SCHMITT dem Richter das Monopol der Konfliktentscheidung und Gewaltausübung zuweisen. Die Sprache sei aber überfordert, dem juristischen Handeln objektive Grenzen vorzugeben. Nicht „eine von den Anforderungen des Positivismus diktierte Theorie sprachlicher Bedeutung, sondern die praktische semantische Tätigkeit des Juristen“ (S. 87), die rechtsstaatlichen Vorgaben verpflichtet sei, setze der richterlichen Gewalt Schranken: „An die Stelle illusionärer Bindungen, die das richterliche Sprechen determinieren, treten praktische Anschlußnotwendigkeiten, die in den Prozessen der Bedeutungszuweisung und Aushandlung den Sprachkampf um die Satzverknüpfung kontrollierbar und diskutierbar machen“ (S. 87).

Die strukturierende Rechtslehre wirft von neuem die Frage nach dem Verhältnis von Sein und Sollen auf und setzt sich gegen die insbesondere vom Neukantianismus erhobene Forderung nach einer strikten Trennung beider Bereiche zur Wehr. Gleichwohl vermag die strukturierende Rechtslehre nur wenige Anhaltspunkte dafür zu geben, wie aus dem Normbereich und dem Normprogramm die Norm konkretisiert werden soll, wie schon Karl LARENZ in seiner Methodenlehre der Rechtswissenschaft (6., Neubearb. Aufl. 1981, S. 133) kri-

tisch anmerkte. Auch wird zu fragen sein, ob die strukturierende Rechtslehre Gesetzgebung und Rechtsprechung adäquat gewichtet, denn in den meisten Rechtsmaterien und nicht zuletzt im kanonischen Recht kommt bei aller Bedeutung der richterlichen Rechtsentfaltung und Rechtsfortbildung nach wie vor dem Gesetzgeber die entscheidende Rolle zu. Ungeachtet dessen ist es ein besonderes Verdienst der strukturierenden Rechtslehre, mit besonderem Nachdruck sprachwissenschaftlichen Erkenntnissen Eingang in die juristische Methodendiskussion verschafft und tradierte Vorstellungen von der rechtsanwendenden Tätigkeit ein wenig näher an die praktische Rechtsanwendung herangerückt zu haben. Insofern kann die strukturierende Rechtslehre mit aller Berechtigung als eine „Theorie der Praxis“ (S. 17) bezeichnet werden. Auch die kanonistische Methodendiskussion wird aus diesen Überlegungen großen Nutzen zu ziehen vermögen.

Karlheinz KONRAD, München

* * *

17. CLEVE, Jürgen, *Inkompatibilität und Kumulationsverbot. Eine Untersuchung zu c. 152 CIC/1983*. Frankfurt a.M.-Berlin-Bern-New York-Paris-Wien: Peter Lang 1999. 333 S., ISBN 3-631-34020-6.

Die vorliegende Arbeit ist allein schon deshalb bemerkenswert, weil sie zu den wenigen Monographien zählt, die in der jüngeren Vergangenheit in der deutschsprachigen Kanonistik zu einem ämterrechtlichen Thema verfasst worden sind. Das Werk wurde 1998 an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Ruhr-Universität Bochum als Dissertation angenommen (Betreuung Prof. Dr. Heinrich J.F. REINHARDT; Korreferat Prof. Dr. Heribert HEINEMANN) und für die Drucklegung geringfügig verändert.

Im ersten Kapitel skizziert der Autor die rechtsgeschichtliche Entwicklung von Kumulationsverbot und Inkompatibilität bis zum CIC/1917 (S. 7-52). Die Ämterkumulationen, die bes. im Spätmittelalter exzessive Ausmaße annahmen und zur schweren Belastung für das kirchliche Leben wurden, zwangen den Gesetzgeber zu Reglementierungen. Erst dem Reformkonzil von Trient gelang es, durch den Erlass strenger Richtlinien Missbräuche zurückzudrängen und geeignete Lösungen für die Zukunft zu finden. Die kanonistische Reflexion führte zur Klärung der Begriffe „compatibilis“ und „incompatibilis“ und entwickelte Grundsätze zur Lösung von Streitfragen im Zusammenhang mit Kumulationsverboten. Benefizialrechtliche Aspekte spielten neben den ämterrechtlichen eine große Rolle.

Wie im zweiten Kapitel gezeigt wird, begnügte man sich bei der Kodifizierung damit, die rechtsgeschichtlichen Vorgaben zu übernehmen (S. 53-119). „Der CIC/1917 hat das Gesetzssystem des Konzils von Trient in knapper und

rechtssprachlich präziser Form übernommen und verbot mit dem Regelsystem der cc. 156, 188 n. 3, 1439 § 1, 2396 sowohl die Annahme als auch die Verleihung inkompatibler Ämter und Benefizien“ (S. 115). Mängel wurden nicht behoben; vor allem versäumte es die kodikarische Gesetzgebung, zwischen dem Verleihungsverbot und dem Ausübungsverbot für inkompatible Ämter zu unterscheiden. Ausführlich geht der Autor auf die Art und den Umfang der gesetzlichen Kumulationsverbote im CIC/1917 ein.

Im dritten Kapitel, das die Entwicklung vom CIC/1917 bis zum CIC von 1983 zum Gegenstand hat, kommt zunächst die bei der Umsetzung der Beschlüsse des Zweiten Vatikanischen Konzils vorgenommene Reform des kirchlichen Ämter- und Benefizialrechts zur Sprache (S. 121-139). Genau nachgezeichnet wird die geschichtliche Entwicklung der textlichen Fassung des Kumulationsverbots in c. 152, der festlegt, dass niemandem zwei oder mehrere miteinander unvereinbare Ämter übertragen werden dürfen, d.h. solche, die von einem allein nicht zugleich ausgeübt werden können. Als Mangel merkt der Autor u.a. kritisch an, dass versäumt wurde, im Zusammenhang mit c. 152 gesetzliche Dispensregelungen zu treffen bzw. Rechtsfolgen beim Verstoß gegen das Kumulationsverbot einzuführen.

Das vierte Kapitel, das den Kernteil der Studie bildet, ist dem Kumulationsverbot und der Inkompatibilität im CIC von 1983 gewidmet (S. 141-296). Nach einer eingehenden Interpretation von c. 152 und daran anknüpfenden kanonistischen Reflexionen unterzieht sich der Autor der Mühe aufzuzeigen, wo bei den einzelnen kirchlichen Einrichtungen Inkompatibilitäten bzw. Kumulationsverbote gegeben sind und wie konkrete Lösungen getroffen werden könnten. Im einzelnen werden folgende Bereiche untersucht: Leitung der Gesamtkirche, Leitung der Teilkirchen, Diözesankurie, diözesane Beratungsgremien, Domkapitel und andere Kanonikerkapitel, Gerichtswesen, Schiedsstellen und Schlichter, Pfarrstellen, Priesterseminar, kirchliches Hochschulrecht und Ordensrecht. Eigens hervorzuheben ist, dass nach Meinung des Autors wenigstens gegen die Kumulation der Ämter des Bandverteidigers bzw. des Kirchenanwalts mit dem des Diözesanrichters keine stichhaltigen Argumente ins Treffen geführt werden können, sofern gewährleistet ist, dass bei ein und demselben Verfahren nur jeweils eine Funktion ausgeübt wird. Wie ausdrücklich vermerkt wird, unterscheidet sich diese Position von der der Apostolischen Signatur, die seit einigen Jahren Kritik an der Kumulation von gerichtlichen Ämtern – abgesehen von c. 1436 § 1 – übt und auf Rollentrennung in der Weise drängt, dass jedem Mitarbeiter des Gerichts nur ein Amt übertragen wird. Insgesamt lässt sich die neue Gesetzgebung vom Grundgedanken leiten, dass immer dort Inkompatibilitäten anzunehmen sind, wo die Gefahr besteht, Entscheidungs- und Kontrolllegenden zu vermengen, Beratungs- und Entscheidungsfunktionen nicht mehr deutlich auseinanderzuhalten und Aufgaben aus dem Bereich, in dem sehr per-

sönliche Kenntnisse über einen Menschen gewonnen werden („forum internum“), nicht scharf von Funktionen aus Bereichen zu trennen, über die legitim Dritte Kenntnis haben dürfen („forum externum“). Wie an mehreren Stellen im Buch bemerkt wird, hätten gerade im Hinblick auf die Verbesserung des Schutzes der individuellen Persönlichkeitsrechte die Bestimmungen zu Inkompatibilität und Kumulationsverbot im neuen Rechtsbuch in einzelnen Punkten anders gefasst werden müssen. Insgesamt ist das erneuerte Recht bei der Statuierung von Unvereinbarkeiten und Kumulationsverboten auffallend zurückhaltend. Dies erweitert einerseits den Spielraum für die Verwaltung, führt aber andererseits vermehrt zu Streitfällen. Dem Autor ist zuzustimmen, wenn er kritisch darauf hinweist, dass das Fehlen einer Gerichtsbarkeit über die Verwaltung auf teilkirchlicher Ebene sich in diesem Zusammenhang als Nachteil erweist. Zu prüfen wäre auch, wieweit es angezeigt ist, auf teilkirchlicher Ebene ergänzend zum allgemeinen Recht Kumulationsverbote bzw. Inkompatibilitäten zu normieren.

Im fünften Kapitel („Zusammenfassung und Ergebnis“ S. 297-304) findet sich u.a. der beachtenswerte Vorschlag, im kodikarischen Ämterrecht zusätzlich zum Verleihungsverbot ein Ausübungsverbot von inkompatiblen Ämtern und Aufgaben zu formulieren. Ein ausführliches Quellen- und Literaturregister und das Abkürzungsverzeichnis runden die Studie ab (S. 305-333).

Mit dieser Arbeit ist ein sehr wertvoller Beitrag zur kanonistischen Erschließung eines bedeutenden Bereiches im erneuerten kirchlichen Ämterrecht gelungen. Der Autor, der in seiner Tätigkeit am Offizialat selbst schon mit einschlägigen Fragestellungen und Fällen intensiv befasst worden zu sein scheint, ist bemüht, die rechtlichen Zusammenhänge deutlich werden zu lassen und praktikable Lösungen vorzuschlagen. Das Buch wird daher auch als wertvoller praktischer kirchenrechtlicher Ratgeber in Fragen von Ämterkumulation und Inkompatibilität Verwendung finden können.

Johann HIRNSPERGER, Graz

* * *

- 18. D'AURIA, Angelo, *Il difetto della libertà interta nel consenso matrimoniale come motivo di incapacità per mancanza di discrezione di giudizio*. Roma: Pontificia Università Lateranense, MURSIA 1997. 177 S.**

Die zu besprechende Dissertation wurde unter Leitung von Prof. Dr. Jose CASTANO, OP, an der Lateranuniversität in Rom angefertigt. Sie ist in vier Kapitel unterteilt.

Das erste Kapitel (S. 15-37) bietet die theologischen (Ehe als *communio*, als innige Gemeinschaft des Lebens und der Liebe) und die rechtlichen Elemente der Ehe (Gemeinschaft des ganzen Lebens, Wohl der Ehegatten, Hinordnung

auf die Zeugung und Erziehung von Nachkommenschaft). Wie leicht zu erkennen ist, legt der Autor die Doktrin des zweiten Vatikanum und deren Positivierung im neuen Kodex dar. Er tut dies in kurzer und prägnanter Form, wobei er einen bisher weniger beachteten Gesichtspunkt heraus arbeitet: nach dem biblischen Befund stelle die Ehe den „punto culminante“ dar, um den sich der ganze Schöpfungsbericht dreht, das Paar sei ein Abbild des „Dio-Amore“, der fruchtbaren innergöttlichen Beziehung zwischen Vater und Sohn. Das *bonum coniugum* besteht nach dem Vf. im *mutuum adiutorium* und im *remedium concupiscentiae*, das *bonum proles* sei streng an die Akte gebunden, die in sich geeignet sind zur Erzeugung und Erziehung von Nachkommenschaft, was aber immer im Horizont des *consortium totius vitae* zu sehen sei. Mit der christlichen Tradition definiert der Vf. die Liebe als „einer anderen Person Gutes wollen“; denn nur so könne von der Ehe als einer Gemeinschaft der Liebe gesprochen werden. Werde die Liebe als pures Faktum gesehen, dann könnte nur von einem Zusammenleben die Rede sein, in der jeder sein Vergnügen und seinen Vorteil sucht. Zur Überzeugung des Vf. könne die Liebe, von einer Natur „essenzialmente volitivo-altruistica“, bei der Konstituierung einer personalen Lebensgemeinschaft nicht fehlen.

Das zweite Kapitel (S. 39-66) bedenkt die menschliche Freiheit. Der Vf. tastet sich an Hand der phänomenologischen Methode an das Thema heran: der Mensch erfährt sich nicht nur als Objekt der Welt, sondern als deren Subjekt. Er ist nicht völlig fremdbestimmt, sondern bestimmt sich auch selbst. Damit ist schon Wichtiges über die Freiheit des Menschen ausgesagt: Nicht jede Fremdbestimmung schließt die Freiheit aus, und nicht jede Ausschaltung von äußeren Einflüssen gewährleistet schon Freiheit. Diese erfordert eine eigene Entscheidung. In der Beschreibung der Genese des freien Aktes folgt D'AURIA der scholastischen Philosophie. Sie sieht die Möglichkeitsbedingung der menschlichen Freiheit in der Bezogenheit des Willens auf das Gute, das dieser von Natur aus notwendig will, jederzeit verwirklichen kann und doch nicht immer realisieren muss. Daher ist der freie Akt das Ergebnis eines Dialogs von Verstand und Willen, der in der Selbstbestimmung des Willens seine Determination findet.

Nach einem kurzen Blick auf den marxistischen und freudianischen Freiheitsbegriff interpretiert der Autor c. 219, der das Grundrecht der Gläubigen auf freie Standeswahl normiert.

Das dritte Kapitel (S. 67-114) konzentriert sich auf die für die Eheschließung notwendige Freiheit. Der Vf. betrachtet das Problem innerhalb der *discretio iudicii*, die Grade zulässt. Er referiert zunächst die zur Feststellung des erforderlichen Urteilsvermögens angewandten Maßstäbe des *quantum* (Todsünden- und Pubertätsnorm, größere Urteilsreife) und des *quomodo* (dem Ehevertrag proportionierte Urteilstkraft).

Mit der Rotarechtsprechung siedelt der Vf. das Fehlen der inneren Freiheit im Fehlen der *cognitio aestimativa* und in der *electio voluntatis* an.

Was die *facultas critica* betrifft, so muss zunächst festgestellt werden, dass THOMAS VON AQUIN diesen Begriff nicht kennt. Was ist damit gemeint? Handelt es sich um eine dritte *facultas* neben Verstand und Wille? Kann sie fehlen, obwohl Verstand und Wille intakt sind? Auf alle diese Fragen erwartet man in dem zu besprechenden Buch Antworten.

Der Vf. betrachtet die *capacità critica* o *estimativa* als notwendiges Element der *capacità cognoscitiva*, der *maturità specifica* und verlegt sie in Prozess, in dem Verstand und Wille beim Zustandekommen eines freien Aktes kooperieren. Diesen Überlegungen kann man ohne weiteres zustimmen; denn sie reservieren dem Intellekt die erkennende und wertende Funktion, ohne eine dritte *facultas* zu fordern.

Das vierte Kapitel (S. 115-145) beschäftigt sich mit den Gründen, die die Freiheit behindern, manchmal ganz aufheben. Hier findet der Gerichtspraktiker vieles, was ihm bei der seiner täglichen Arbeit dienen kann.

Der Vf. setzt sich ausführlich mit der affektiven Unreife, den psychischen Anomalien und der Persönlichkeitsstörung auseinander.

Zunächst werden die drei Komponenten der Affektivität beschrieben: Emotionen, Gefühle und Leidenschaften. Dann wird der Zusammenhang zwischen Affektivität und Fehlen der inneren Freiheit untersucht. Als Ergebnis wird festgestellt: Von einem Mangel der inneren Freiheit kann nur dann die Rede sein, wenn eine Fixierung an Personen oder Dinge vorliegt, die einen Stillstand in der affektiven Entwicklung herbeiführen. Die innere Freiheit kann auch fehlen, wenn eine Regression diagnostiziert wird, in der der Mensch unbewusst zu affektiven Stadien zurückkehrt, über die er schon hinausgewachsen ist. Mit Blick auf die Ehe sagt der Vf., dass die affektive Unreife *per se* keinen Nichtigkeitsgrund darstellt. Sie ist dies nur, wenn sie zurückgeführt werden kann auf einen Grund, der in c. 1095, 2-3 positiviert ist. Deshalb kann kein Gefühl und keine Leidenschaft, so stark sie auch sein mögen, die Nichtigkeit der Ehe herbeiführen, wenn sie nicht auf den erkennenden und willentlichen Prozess der Konsensleistung einwirken oder die Unfähigkeit zur Übernahme der wesentlichen ehelichen Verpflichtungen mit sich bringen.

Unter dem Artikel „psychische Anomalien“ behandelt der Vf. die Psychosen (die Gruppen der Schizophrenien, die Paranoia und die manisch-depressive Psychose), die Neurosen und die Persönlichkeitsstörungen. Gleich zu Beginn beanstandet er, dass die Judikatur noch nicht zu einer einheitlichen Klassifizierung der Gründe gekommen ist, die sowohl den *defectus discretionis iudicii* als auch den *defectus libertatis internae* verursachen.

Nach Ansicht des Vf. bewirken die psychischen Anomalien *perturbazioni della volontà* und behindern den Prozess der *formazione della volontà*. Deshalb sei bei all diesen Krankheitsformen vor allem auf das *comportamento della volontà* abzustellen.

Mit größter Behutsamkeit geht der Vf. das Problem der Neurosen an. Nachdem er etwas über Genese, Abgrenzung von der Psychose und einige Neuroseformen gesagt hat, zieht er hinsichtlich des Ehekonsenses den Schluss: nach der Rotarechtsprechung stört die Neurose nicht die Konsensfähigkeit des Nupturienten. Sie kann dies aber in besonders schweren Fällen tun, und dann beeinträchtigt sie mehr den Willen als den Verstand. Wenn der Vf. in diesem Zusammenhang von einem Mangel an innerer Freiheit spricht, hat er die speziellen Formen der Phobie, der Zwangsneurose und der Hysterie vor Augen. Wenn der Wille sich den neurotischen Impulsen nicht widersetzen kann, ist er nicht mehr frei.

Schließlich wendet sich der Vf. den psychopathischen Persönlichkeiten zu. Bei ihnen liegt dann ein Mangel an innerer Freiheit vor, wenn der Wille nicht in der Lage ist, ein *iudicium practico practicum* zu fällen. Er ist nicht in der Lage, die Motive und Gegenmotive zu werten. Freiheit ist dann nicht vorhanden, wenn sich ihm ein einziges Motiv aufzwingt.

Wer die Zusammenfassung (S. 146-154) der *elementi più rilevanti* aufmerksam gelesen hat, muss dem Verfasser bescheinigen, dass er sein Thema nach allen Seiten durchleuchtet hat. Davon gibt auch das umfangreiche Quellen- und Literaturverzeichnis Zeugnis (S. 155-174). Es fällt aber auf, dass kein Autor deutscher Zunge angegeben wird.

Die Dissertation ist übersichtlich gegliedert, reichlich dokumentiert und interdisziplinär ausgearbeitet. Theologie (Kap. I), Kanonistik (Kap. II), Philosophie (Kap. III) und Psychiatrie (Kap. IV) werden einbezogen in einen Disput über der Mangel an innerer Freiheit bei der Konsensabgabe. Mit Recht schreibt der Dekan der kanonistischen Fakultät in seinem Vorwort, die Arbeit von Prof. D'AURIA gereiche der Universität zur Ehre. Prof. Ignacio Perez DE HEREDIA Y VALLE hebt besonders das Ziel der Dissertation hervor: *contribuire ad un approfondimento del nuovo concetto di discrezione di giudizio*.

Der neue Begriff der *discretio iudicii* gibt in der Interaktion von Verstand und Willen dem Willen mehr Gewicht. Folglich wird behauptet: die psychischen Anomalien beeinträchtigen mehr den Willen als den Verstand.

Zur Erhärtung seiner These kann sich D'AURIA auf eine Reihe Rotaurteile berufen. Ja, er kann sogar den Heiligen Vater zitieren, wenn dieser der Rota sagt: „Una vera incapacità e ipotizzabile solo in presenza di una seria forma di anomalia che, comunque si voglia definire, deve intaccare sostanzialmente le capacità di intendere e/o di volere del contraente“ (AAS LXXIX, 1987, 1457).

Aus dem „e/o“ läßt sich entnehmen, dass die Diskussion um das seit dem Mittelalter in der Kanonistik geltende Axiom: *Ubi intellectus, ibi voluntas*, noch nicht entschieden ist zugunsten des Satzes: Integro manente, deest voluntas. Anders ausgedrückt, es sei eine autonome Pathologie des Willens auszumachen, die die verständlichen Kräfte nicht berühre. Diese These bedarf noch einer wissenschaftlichen Rechtfertigung. Es gibt nicht wenige Psychiater, die die Auffassung von einer vom Verstande unabhängigen Pathologie des Willens radikal ablehnen. Der Psychiater nämlich hat kein Instrument, mit dem er den Willen explorieren kann. Auch die Philosophie kann gegen die These vorbringen, der Wille sei ein höheres geistiges Vermögen, das zwar unabhängig vom Verstande studiert werden könne, aber in der Analyse des konkreten Falles nie vom Verstande getrennt betrachtet werden dürfe. Deshalb muss die Pathologie des Willens als Pathologie der Interaktion von Verstand und Wille erfasst werden.

Durch diese Anmerkungen wird der Wert der besprochenen Dissertation in keiner Weise gemindert. Sie zeigt mit aller Deutlichkeit, dass die Kanonistik noch mehr als bisher auf die Humanwissenschaften hören muss. Geht sie ihren eigenen Weg, dann ist nach den Aussagen eines renommierten Psychiaters, der in vielen Ehenichtigkeitsprozessen als Gutachter tätig war, auf Dauer kein Gespräch mit der Philosophie und Psychiatrie mehr möglich.

Josef HUBER, Rom

* * *

19. DELGADO DEL RIO, Gregorio, *¿El divorcio católico? Un sitio a la verdad*. Palma de Mallorca 1998. 379 S., ISBN 8492368802.

Der Titel des Buches ist nichts Ungewöhnliches: „Katholische Scheidung?“ Aber man erwartet anderes, als man zu lesen bekommt. Der Verf. setzt sich nämlich nicht mit den schon gewohnten Miss- (oder Un-)verständnissen auseinander, die auf mangelnder Kenntnis der katholischen Unauflöslichkeitslehre und des dem entsprechenden Instrumentariums der Konfliktlösung beruhen, sondern er sieht den fehldeutenden Verdacht der Ehescheidung durch Nichtigkeitsverfahren im Verhalten der Kirche: in einem durch Papstansprachen an die Rota artikulierten und vornehmlich von der spanischen Kanonistik unterstützten Misstrauen gegen die Sachgerechtigkeit und Gesetzestreue der kirchlichen Ehejudikatur. Aufgrund falscher Verwendung von Zahlen zum sprunghaften Ansteigen der Annullierungen - die Entwicklungen Nordamerikas werden verallgemeinert - diagnostiziert er eine Beeinflussung der innerkirchlichen öffentlichen Meinung dahin, dass an den Ehegerichten tatsächlich Ehescheidung praktiziert werde.

Das Buch hat drei Hauptteile, dessen erster sich mit dem „verborgenen Gesicht des Ehenichtigkeitsprozesses“ befasst. Darin werden als „Risiken, die Wahrheit zu verdunkeln,“ folgende Themen zusammengefasst: Verfälschende Konzeptionen des Prozesses, Übersteigerung der Anforderungen an ein Urteil, Disstanzierung von der eigenen Doktrin, Realitätsverleugnung. Der zweite Teil behandelt zwei nach Meinung des Verfassers wirksame Gesetze: das Gesetz des Verdachts und die Verteidigung des Bandes um jeden Preis. Es geht hier um das Misstrauen gegenüber Parteierklärungen, um die Abwertung von Zeu-
genaussagen, um die vermeintliche Schutzlosigkeit des Ehebandes, um die Kritik an Sachverständigengutachten in Fällen von Eheunfähigkeit und andere Topoi und Apriorismen. Der dritte Teil nimmt Fragen der Gerichtsorganisation und -funktion in den Blick, setzt sich also mit den Qualifikationen des Gerichtspersonals auseinander, breit mit der Aufgabe der Ehebandverteidiger, der Anwälte und der Gutachter.

Viele der Beobachtungen, die der Verfasser vorträgt und beklagt, dürften speziell der spanischen Situation entstammen, und zwar, wie mir scheint, mehr auf der Ebene von Verdächtigungen seitens kanonistischer Autoren als durch das Verhalten der Gerichte selbst. Jedenfalls lassen die abgedruckten Statistiken über die spanisch-kirchliche Ehejudikatur nicht den Schluss zu, dass sich z.B. die Defensoren an die Stelle der Richter zu setzen versuchten oder damit gar Erfolg hätten.

Aber etliche Anmerkungen, vor allem solche im ersten Teil, treffen durchaus universell zu, also auch auf die Situation unserer kirchlichen Gerichte. Kann man bei uns uneingeschränkt sagen, dass es keine Vor-Urteile gebe, wie eine Sache entschieden werden solle, sondern dass stets nur das tatsächliche, unparteilich gewertete Beweisergebnis das Urteil bestimme? Kann man sagen, dass der negative Unterton der Rota-Ansprachen Papst JOHANNES PAULS II. deutsche Gerichte nicht verunsichere? Ist bei uns der Gedanke nie zu hören, dass die Verweigerung einer Nichtigserklärung in Wahrheit dem Seelenheil diene? Wird bei uns die Idee, Nichtigkeitsprozesse trügen zum Verfall der Familienstabilität bei, einhellig als abwegig beurteilt? Gibt es bei uns eine feste Treue zum Eheverständnis des Konzils und seinen kodifizierten eherechtlichen Konsequenzen? Gibt es in Deutschland keine Gerichte, die Fälle von psychisch bedingter Eheunfähigkeit für nahezu unbeweisbar halten?

Einige Aussagen aus dem Buch seien referiert, um zu zeigen, welche Selbstverständlichkeiten eben doch nicht selbstverständlich zu sein scheinen: Die Ehwirklichkeit auch der Katholiken liegt weitestgehend außerhalb der Eckpfeiler der kirchlichen Lehre in Moral und Pastoral (S. 34). Der Eheprozess schützt ein Grundrecht des Klägers auf Klarheit über seinen Personenstand (S. 36). Man kann nicht „für“ oder „gegen“ die Ehenichtigkeit sein, sondern muss sich um eine bessere Ehevorbereitung kümmern (S. 55-56). Die Richter tragen

eine höchstpersönliche, unersetzbare Verantwortung für ihre moralische Gewissheit (S. 61 - ein Motiv, das leider nicht im Blick auf das Verhältnis der Instanzen zueinander betrachtet wird, vgl. aber S. 188). Die Ehe existiert nicht in den kirchlichen Gesetzbüchern, sondern in der Gemeinschaft der Ehepartner (S. 86-88). Ob es eine relative Eheführungsunfähigkeit gibt, ist keine Frage von Theorien, sondern von Tatsachen (S. 96-97), dasselbe gilt für die „Unvereinbarkeit von Charakteren“ (S. 100). Die Feststellung einer mangelnden Reife (im kanonischen Sinn) kann nicht mit der Pauschalbehauptung verworfen werden, der vom kirchlichen Gericht bestellte Gutachter verwechselte sie mit psychologischer Reife - oder mithilfe des Verdachts, er halte sich nicht im Rahmen christlicher Anthropologie (S. 188-216). Mit Recht fragt der Verfasser, warum die Laien auf die Funktion des Mitrichters im Kollegialgericht beschränkt werden und hierarchische Position noch immer mehr wiegt als fachliche Qualifikation (S. 244-250).

Hier spricht nicht nur ein guter Kenner des Rechtes und der Praxis, sondern auch ein Mann, der für eine sachliche, gerechte, unparteiische, dem Menschen dienende Wahrheitssuche kämpft. Dass die Dringlichkeit seiner Anfragen durch landestypische Phänomene mitbedingt sein mag, nimmt ihr nichts an Berechtigung und Ernst. Am Schluss der Lektüre dieses Buches habe ich mich gefragt, welche der geschilderten Probleme gleichzeitig der Grund dafür sind, dass eine kritische Auseinandersetzung dieser Art einmal wieder nicht aus der Feder eines (für seine Sache doch sicherlich ebenso engagierten) Offiziels oder als Richter tätigen Klerikers stammt, sondern eines Laien. Aber das zu analysieren, würde meine Aufgabe als Rezensent überschreiten. So bleibt mir abschließend nur zu bemerken, dass mir ein Abkürzungsverzeichnis ebenso gefehlt hat wie eine Zusammenstellung der verwendeten Literatur.

Klaus LÜDICKE, Münster

* * *

20. DESCOUVEMONT, Pierre, *Le mariage dans tout ses états*. Paris: Fayard 1999. 347 S., ISBN 2-866-79267-X.

Le mariage dans tous les états - unter diesem Titel sind in einem Band auf knapp 350 Seiten Texte zusammengefasst, die Abbé Pierre DESCOUVEMONT in seiner Eigenschaft als Berater der *Équipes Notre-Dame* in den Jahren 1991 bis 1998 in den *Lettre des Équipes Notre-Dame* veröffentlicht hat. Als Ziel seiner Veröffentlichung in Buchform gibt der Autor an, die wesentlichen Fragen behandeln zu wollen, die sich ein Paar während des Ehelebens stellen kann; selbstkritisch fügt er allerdings hinzu, dass er alle Fragen doch nicht behandeln kann (S. 8).

Das Buch wendet sich an ein großes Publikum. Der bunte Einband zeigt acht Paare verschiedenen Alters, die alle einen glücklichen Eindruck machen. Ein

Blick in das Inhaltsverzeichnis zeigt, dass es Abbé Pierre um Bewältigung von Krisensituationen geht, in die eine Ehe geraten kann. Hinsichtlich der Gestaltung des Einbandes ist kritisch anzumerken, ob mit dem Titelbild suggeriert werden soll, dass den Paaren eine glückliche Zukunft verheißen ist, die sich an die Ratschläge halten, die das Buch bereit hält.

Der Band umfasst sechs Kapitel und einen Anhang; die Kapitel sind in 36 Briefe unterteilt. Von den allerersten Schritten, die Partner aufeinander zu machen, wird der Bogen gespannt bis zum Lebensende; der Anhang widmet sich der Frage, warum in der Kirche mehr Frauen als Männer aktiv sind.

Die 36 Briefe des Buchs sind alle nach dem gleichen Schema aufgebaut. Nach einer plakativen Frage bzw. einem plakativen Ausspruch („Warum standesamtlich heiraten?“, „Warum kirchlich heiraten?“, „Wir können keine Kinder bekommen“, „Warum sollen die Frauen sich den Männern unterordnen? - Männer, liebt eure Frauen so, wie Christus die Kirche liebt!“, „Warum diese Lobrede auf den Zölibat“, „Kirche und Verhütungsmittel“, „Warum können Geschiedene nicht in der Kirche heiraten?“, „Wir wollen die Armut des Evangeliums leben“, „Ein Sohn soll Priester werden!“, „Die Enkelkinder werden nicht getauft“, „Ich bin Witwe“, usw.) kommt ein Brief, den Abbé Pierre an ein fiktiven Adressaten richtet und in dem er seine Meinung zu der aufgeworfenen Frage äußert. Um seine Ausführungen zu untermauern, zitiert Abbé Pierre immer wieder einzelne Bibelverse. Texte kirchlicher Autoritäten und anderer französischer Autoren, die grafisch abgesetzt sind, sollen Abbé Pierres Sicht ergänzen. Aufgelockert werden die Texte durch kleine Karikaturen und jeweils einem „Spruch aus Kindermund“, der zum Thema passt. Der Mehrzahl der Briefe sind Texte beigegeben, die zur Besinnung aufrufen.

An zentraler Stelle kommt das Anliegen von Abbé Pierre zum Vorschein, das diesen bewegt: Die Ehe, die Maria und Joseph führten und die Heilige Familie erscheinen ihm als Vorbild für die christlichen Ehepaare. So wie sich Maria und Joseph liebten, sollen sich die Ehepaare lieben (S. 195). Da die Ehe zwischen Maria und Joseph vollständig auf die Erziehung des Kindes hingeordnet war (S. 197), sollen Eltern sich voll vertrauen an Maria und Joseph orientieren, wenn sie Schwierigkeiten in der Erziehung ihrer Kinder haben (S. 198). In diesem Zusammenhang wird die Heilige Familie zur ersten Zelle der Kirche erklärt (S. 198).

Im Anhang des Buches geht Abbé Pierre der Frage nach, weshalb sich in der Kirche mehr Frauen als Männer engagieren; es handelt sich bei dem Text um den Abdruck eines Artikels, der 1997 in der Zeitschrift *Alliance* erschienen war (n. 114 nov.-déc. 1997).

Als Antwort formuliert Abbé Pierre, dass die Männer immer gerade aus gehen, so wie ein Autofahrer über die Autobahn die Landschaft durchfährt.

Männer träumen davon, den Mond zu erobern und immer schnellere Maschinen zu entwickeln. Frauen hingegen nehmen sich Zeit, um zu reden, um Geschichten zu erzählen. Frauen wissen, dass neun Monate nötig sind, um ein Kind im Inneren zu entwickeln; sie träumen nicht davon, den Raum zu erobern, sondern die Zeit gut zu nützen. Wenn die Männer den Frauen helfen sollen, sich nicht in tausend kleiner Details zu verlieren, müssen die Frauen den Männern helfen, sie zu respektieren, in einem Wort: das Leben zu lieben ... und darüber hinaus Gott zu lieben, den Lebendigen *par excellence* (S. 342).

Wer eherechtliche und prozessrechtliche Implikationen in diesem Buch sucht, wird an einer Stelle auf eine interessante Frage verwiesen:

Haben Maria und Joseph, die sich beide dem Ideal jungfräulicher Liebe verschrieben haben (S. 193), eine gültige Ehe geschlossen? Welche Bedeutung hat das gegenseitige Schenken des Leibes - integrativer Bestandteil des Eheabschlusses (1 Kor 7,4) - wenn sich beide Partner entschließen, jungfräulich zu bleiben?

Abbé Pierre zitiert Père Henri CAFFAREL (*Prends chez toi Marie, ton épouse*. Éd. du Feu nouveau, 1983, 126-129), der sich auf BOSSUET beruft, und gibt folgende Antwort: Maria gehört zu Joseph und Joseph der heiligen Maria und dies so sehr, dass es wahrhaft eine Ehe ist, da sie sich einander geschenkt haben. Wie aber haben sie sich gegenseitig geschenkt? Sie haben sich gegenseitig ihre Jungfräulichkeit geschenkt und auf diese Jungfräulichkeit haben sie sich ein wechselseitiges Recht eingeräumt. Dieses Recht bedeutet, die Jungfräulichkeit für den je anderen zu bewahren. Je mehr Joseph die Reinheit Mariens liebte, um so mehr wollte er diese bewahren, zunächst bei seiner geliebten Verlobten, dann bei sich selber (S. 194-195).

Im 18. Brief („Mein Mann hat mich verlassen. - Hoffnung gegen jede Hoffnung!“) wird auf die Existenz der Offizialate aufmerksam gemacht. Als Nichtigkeitsgründe führt Abbé Pierre an, dass die Brautleute sich für immer aneinander binden und annehmen müssen, Kinder zu bekommen. Falls jemand die religiöse Zeremonie akzeptiert hat, ohne sich im genannten Sinn engagieren zu wollen, soll man sich ans Offizialat wenden (S. 164, Fußnote). Dass es auch andere Nichtigkeitsgründe gibt, erwähnt Abbé Pierre ebenso wenig wie die Struktur eines Ehenichtigkeitsverfahrens.

Fazit: Durch den Briefstil gelingt es Abbé Pierre, eine Atmosphäre von persönlicher Betroffenheit zu erzeugen. Mit Bibelziten und Zitaten anderer Autoren einschließlich kirchlicher Autoritäten gelingt es ihm, seine Meinung zu untermauern. Durch die Karikaturen und die Sprüche aus Kindermund wird dem jeweiligen Thema eine heitere Seite abgewonnen.

Norbert REUHS, Rottenburg

21. DOE, N. / HILL, M. / OMBRES, R. (Hrsg.), *English Canon Law. Essays in Honour of Bishop Eric Kemp*. Cardiff: University of Wales Press 1998. XVII u. 153 S., ISBN 0-7083-1478-3.

Im Rahmen der ökumenischen Aktivitäten der Katholischen Kirche werden in zunehmender Weise die Kanonisten dazu motiviert, sich auch mit den Rechtssystemen anderer Kirchen und kirchlicher Gemeinschaften zu befassen und mit ihnen auseinanderzusetzen.

Das vorliegende Werk stellt eine Festschrift zum 25jährigen Jubiläum von Eric KEMP, seines Zeichens Mitinitiator und Präsident der im Jahre 1987 gegründeten Ecclesiastical Law Society, als anglikanischer Bischof von Chichester dar. Vielfältig wie die Aktivitäten des Jubilars sind die Themen der einzelnen Beiträge aus den Bereichen Natur und Geschichte des kanonischen Rechts – Lanfranc, Anselm and a New Consciousness of Canon Law in England (Gillian EVANS), Lyndwood and the Canon Law: The Papal Plenitudo Potestatis and the College of Cardinals (Brian FERME), The Canons of 1603: The Contemporary Understanding (Richard HELMHOLZ), The Strange Afterlife of the Reformatio Legum Ecclesiasticarum (Gerald BRAY); Struktur, Gesetz und Prognosen für die Zukunft in der Kirche von England – Consecration, Ius Liturgicum and the Canons (Rupert BURSELL), Ecclesiastical Quasi-Legislation (Norman DOE), Judicial Review of Ecclesiastical Courts (Mark HILL), Establishment in a European Context (David MCLEAN); Ökumenismus – Ecclesiology, Ecumenism and Canon Law (Robert OMBRES), Bishops: Anglican and Catholic (Christopher HILL); Glaubenspraxis und Theologie – Church and State in a Changing World (Thomas Glyn WATKIN), Religious Education and Worship in State Schools (David HARTE). Ein Geleitwort des Erzbischofs von Canterbury George CARY und eine ausführliche Bibliografie des Geehrten runden den ansprechenden Band ab.

Jürgen BUCHNER, Würzburg

* * *

22. DORN, Anton Magnus / EBERTS, Gerhard (Hrsg.), *Redaktionshandbuch Katholische Kirche. Zum Nachschlagen und Nachdrucken*. München-Leipzig 1996 (Hrsg. im Auftrag des IFP-Instituts zur Förderung publizistischen Nachwuchses e.V., in Zusammenarbeit mit der KNA-Katholischen Nachrichten Agentur GmbH, Bonn und der MDG-Medien Dienstleistungsgesellschaft, München). 235 S., ISBN 3-471-79322-4.

Ein Nachschlagewerk für Journalisten zu Themen der katholischen Kirche ist ein Desiderat, das fast täglich durch manch unsachgemäße Mediendarstellung an Dringlichkeit gewinnt. Ein in Stichworte gegliedertes, überschaubares,

schnell zugängliches Werk, das jeder Medienarbeitende zur Hand haben sollte, wäre ein Gewinn.

Die Herausgeber setzten sich, so das Vorwort (S. 7), als Ziel, die katholische Kirche nicht mehr länger als „Buch mit sieben Siegeln“ erscheinen zu lassen. Die Auswahl der insgesamt 330 Stichworte reicht von *Aberglaube* bis *Zweites Vatikanisches Konzil* und ist durchaus gelungen, selbst wenn man das ein oder andere Stichwort vermisst. Aber eine Auswahl ist, um dem Umfang eines handlichen Handbuchs gerecht zu bleiben, notwendig. Die Herausgeber beanspruchen, Medienleuten „kompetente Einblicke“ zu geben, und betonen, Stichwörter „zum (honorarfreien) Abdruck ... als Hintergrundstück zu einem Bericht, einem Kommentar, einer Reportage, einem Interview“ (S. 8) zur Verfügung zu stellen. Selbst die vordere Umschlagseite wirbt bereits mit dem Angebot „Zum Nachschlagen und Nachdrucken“. Die Ablehnung „umständlicher wissenschaftliche[r] ... Erörterungen“ (S. 8) ist bei einem aus Stichworten bestehenden Handbuch diesen Umfangs und dieser Zielgruppe verständlich und richtig, sollte aber nicht gleichgesetzt werden mit der Ablehnung exakter bzw. richtiger Erläuterungen, die keinesfalls umständlich sein müssen. Gerade für die von den Herausgebern angestrebte Zielgruppe, nämlich Journalisten ohne engere Bindung an die katholische Kirche (S. 8), ist eine sachlich richtige Darstellung der Informationen von größter Bedeutung. Sollen doch gerade sie und nicht Theologen, so die Absicht der Herausgeber, zu diesem Handbuch greifen, um zu korrekter Berichterstattung über die katholische Kirche befähigt zu werden. Um so bedauernswerter ist es, dass das vorliegende Handbuch nicht nur zu viele Ungenauigkeiten, sondern vielmehr zu viele falsche Informationen anbietet. Nichttheologen aber werden dieses Handbuch im guten Glauben an die Kompetenz der zumeist theologisch vor- oder ausgebildeten (!) Verfasser (vgl. S. 229f) desselben benutzen, die Fehler kaum erkennen und diese dann in ihren verschiedensten Medienbeiträgen weiterverbreiten. Damit ist das Ziel des Handbuchs konterkariert. Das Desiderat ist weiterhin offen.

Wer im Handbuch nach „spektakulären Aussagen“ sucht, wird entgegen der Verneinung derselben im Vorwort (S. 8) durchaus fündig. Völlig neue Perspektiven bieten sich Laien und nichtkatholischen Christen nach den Erläuterungen zum Stichwort *Amt* (S. 22f). Neben Ämtern, die die Weihe voraussetzen, gibt es, so die Erläuterung, wichtige kirchliche Ämter, wie etwa das des Generalvikars, die allen Christen offen stehen! Bislang jedoch ist in der katholischen Kirche weder ein Laie (Frau oder Mann) noch ein nichtkatholischer Christ (etwa Anglikaner) zum Generalvikar ernannt worden. Dieses Amt setzt die Mitgliedschaft in der katholischen Kirche und die Priesterweihe voraus (vgl. c. 478 § 1 CIC/1983).

Neue Perspektiven in der Kirchengeschichte tun sich auf, wenn man etwa unter dem Stichwort *Schisma* von einem „großen morgenländischen Schisma“ (S.

181) in den Jahren 1378 bis 1417 liest. Hier fiel das „Große abendländische Schisma“ unter den Tisch.

Die Mängelliste des Handbuches ist aber auch ohne diese spektakulären Fehler beachtlich: Das Stichwort *Apostolische Sukzession* (S. 24) wird zunächst richtig erläutert als die Kette der Bischöfe, die in ununterbrochener Reihe bis auf die Apostel zurückgeführt werden kann. Im weiteren jedoch wird A. S. falsch angewandt auf die Anglikaner. Diese sind eben nicht, wie das Handbuch mitteilt, als Kirche von der katholischen Kirche anerkannt, weil die ununterbrochene Kette auf der Ebene der Bischofsweihen nicht gewährleistet ist, da einerseits historisch umstritten bleibt, ob die Weihe Bischof M. PARKERS (1559), in der nach der Trennung vom Papst durch HEINRICH VIII. die heutige anglikanische Hierarchie wurzelt, überhaupt gültig ist, der Weihende überhaupt Weihevollmacht hatte oder aufgrund einer Geisteskrankheit nur ungültig weihen konnte, und da andererseits die Gültigkeit des anglikanischen Weiheritus umstritten ist. Zudem hält die katholische Kirche die Anglikanische Weihe wegen Formmangels und Fehlens der Intention weiter für ungültig. Die Billigung einer Resolution zur Frauenordination durch die Lambeth-Konferenz der anglikanischen Bischöfe im Jahre 1988 wird auf katholischer Seite als ein neues Hindernis für die Gültigkeit der anglikanischen Weihen angesehen.

Der Häretiker zieht sich die Exkommunikation bereits als Tatstrafe zu, es drohen ihm nicht nur Strafen, „die bis zur Exkommunikation reichen“, wie das Handbuch zum Stichwort *Häresie* erläutert (S. 83). Ein Blick in c. 1364 § 1 CIC/1983 hätte diesen Fehler verhindert. Grundsätzlich ist darauf hinzuweisen, dass bei kirchenrechtlich relevanten Stichwörtern die Nennung des einschlägigen Canons als sicherer Bezugs- und Nachprüfquelle mehr als angebracht gewesen wäre, um gerade in rechtlichen Fragen richtige Berichterstattung zu ermöglichen.

Ein *Interdikt* hat eine wesentlich eingeschränktere Wirkung als die Exkommunikation und eben nicht „die gleiche“, wie der Text S. 97 vorgibt. *Interdikt* beinhaltet den Ausschluß von Sakramentenspendung und -empfang sowie das Verbot, sich mit irgendeinem Dienst an der Feier des eucharistischen Opfers und anderer Kulthandlungen zu beteiligen; *Exkommunikation* zieht darüberhinaus zusätzlich das Verbot der Ausübung kirchlicher Ämter, Dienste oder Akte der Leitungsgewalt nach sich sowie grundsätzlich den Verlust aller Rechte und Pflichten in der Kirche. *Exkommunikation* ist somit eine weitaus wirkmächtigere Strafe als das *Interdikt*. Auch hier hätten die cc. 1331 und 1332 CIC/1983 zu Klarheit verholfen, ebenso ein Blick in das Stichwort *Exkommunikation* (S. 66), dessen Ausführungen durchaus stimmig sind.

Weithin gelungen, - wenn auch leider teilweise (v.a. 1. Satz, S. 191) nur mit geübtem Auge richtig verstehbar -, ist die Ausführung zur dritten kirchlichen Beugestrafe, der *Suspension* (S. 191f). Lediglich auf mangelnde Sorgfalt und

nicht auf mangelnde Hintergrund- oder mangelnde Lateinkenntnisse zurückzuführen ist hoffentlich der Fehler im lateinischen Fachausdruck „suspensio a divinis“ (S. 192), der hier nicht mehr gedruckt wiederholt werden soll.

Der Leser des Beitrages *Kirchenmitgliedschaft* (S. 114), der Kanonist würde von Kirchengliedschaft sprechen, erhält durchaus wichtige und richtige Informationen; leider bleibt der Hinweis, ein Kirchenaustritt wirke sich nur auf den „äußeren und rechtlichen Bereich“ aus, missverständlich. Welcher äußere bzw. rechtliche Bereich ist gemeint? Obwohl nämlich der Kirchenaustritt eine rein staatlicherseits eingeräumte, verfassungsmäßig sogar gebotene Möglichkeit ist, will der Staat seine Neutralitätspflicht nicht verletzen, nimmt die katholische Kirche diesen sehr wohl zur Kenntnis. C. 1117 CIC/1983 etwa verpflichtet zur Einhaltung der kanonischen Eheschließungsform, wenn wenigstens einer der Eheschließenden in der katholischen Kirche getauft oder in sie aufgenommen wurde und nicht durch einen formalen Akt von ihr abgefallen ist. Das Kirchenrecht selber kennt keine Möglichkeit, die katholische Kirche zu verlassen. Mit dem staatlichen Kirchenaustritt erlöschen zwar alle Rechte und die Frage, ob ein Ausgetretener als Schismatiker und somit als exkommuniziert zu gelten hat, wird nach wie vor diskutiert, aber er bleibt immer Kirchenglied. Dies hätte auch im Artikel *Kirchenaustritt* (S. 112) deutlicher hervorgehoben werden können.

Nicht nur einen Kirchenrechtler sollte es verwundern, dass das kirchliche Gesetzbuch aus dem Jahr 1983 aus 752 (!) Paragraphen (!) besteht (S. 114f). Obwohl hier anzunehmen ist, dass nur ein Druck- oder Tippfehler die korrekte Zahl 1752 verschwinden ließ, so wird dieser Fehler u.U. von einem Nichttheologen (vielleicht auch von nicht kanonistisch gebildeten Theologen) übernommen. Ebenso irreführend ist die Behauptung des Handbuches, das Kirchenrecht bestehe aus Paragraphen und diese Paragraphen seien, so die Klammererläuterung, Canones (S. 114), weil damit Struktur und Systematik des Gesetzestextes verdunkelt werden. Der CIC besteht aus Canones, Einzelgesetzen, die wiederum in Paragraphen und Nummern untergliedert sind. Obwohl die Fachbegriffe angeführt sind, wird aus der Erläuterung des Handbuches nicht klar, dass Kirchenrecht *ius canonicum* und kirchliches Gesetzbuch Codex Iuris Canonici heißt mit der Abkürzung CIC, vielmehr entsteht der Eindruck Kirchenrecht ist gleich Codex Iuris Canonici (S. 114), da unmittelbar auf das Wort Kirchenrecht in Klammern Codex Iuris Canonici als Erläuterung folgt.

Falsch und dazu theologisch untragbar - und darin liegt die Hauptkritik am Stichworttext *Kirchenrecht* - ist die Aussage, „dieses Recht, auch wenn es nach der Lehre der Kirche für alle Gültigkeit hat, gilt nur für die römisch-katholische Kirche“ (S. 114). Wer sind „alle“? Dieses „alle“ übertrifft bei weitem den Adressatenkreis des Gesetzbuches, wie er in c. 1 CIC/1983 umschrieben wird. Leider versäumt es der Artikel auch, die zwei gängigen

Abkürzungen für die kirchlichen Gesetzbücher der lateinischen Kirche des Westens und des Ostens, nämlich CIC/1983 bzw. CCEO/1990 einzuführen.

Die *Kurie* (S. 128) besteht nicht erst seit der Kurienreform Papst JOHANNES PAULS II. im Jahr 1988 (vgl. Apostolische Konstitution *Pastor bonus* vom 28.6.1988: AAS 80 [1988] 841-934) aus Staatssekretariat, Kongregationen und Gerichtshöfen, sondern diese Grundstruktur war bereits unter SIXTUS V. (1588) entwickelt. Die weiteren heutigen Kurieneinrichtungen sind Räte, Kommissionen und Ämter. Das Handbuch bietet leider noch die abgesehen vom Staatssekretariat längst obsolet gewordene Bezeichnung „Sekretariat“ an und das „Sekretariat für die Einheit der Christen“ als Beispiel. 1960 wurden die Ständigen Sekretariate neu errichtet, durch die Apostolische Konstitution *Regimini Ecclesiae universae* vom 15.8.1967 (AAS 59 [1967] 885-928) zu Kurialbehörden erhoben und mit *Pastor bonus* 1988 in Räte umbenannt. Diese Änderung war also schon lange vor Drucklegung des Handbuches (1996) bekannt, so dass hier im Handbuch ohne Mühe die korrekte Bezeichnung „Päpstlicher Rat zur Förderung der Einheit der Christen“ stehen könnte, wie dies im Anhang (S. 226) ja auch der Fall ist. Diese mangelnde Abstimmung unter den Stichwörtern, Autoren und der Redaktion ist bedauerlich, gibt es in diesem Fall nun zwei Meldungen, von denen aber nur eine richtig ist.

Das Stichwort *Eheannullierung* (S. 57f) gibt pauschal an, dass ein Ehehindernis z.B. dann vorliegt, „wenn die Partner miteinander blutsverwandt sind“. Nicht jede Blutsverwandtschaft aber stellt ein Ehehindernis dar, sondern lediglich Blutsverwandtschaft bis zum vierten Grad einschließlich in der Seitenlinie sowie in der geraden Linie zwischen allen Verwandten (c. 1091). Im übrigen wird verschwiegen, dass von diesem Hindernis im 3. und 4. Grad der Seitenlinie dispensiert werden kann (c. 1078 § 3). Ebenso wenig wie die Blutsverwandtschaft ist die Adoption generell ein Ehehindernis, sondern nur wenn es um die Ehe von Personen geht, die durch Adoption in gerader Linie oder im 2. Grad der Seitenlinie gesetzlich miteinander verwandt sind (c. 1094).

Ungeschickt formuliert, da eine bloße Antragstellung als ausreichend suggestierend, ist der Text „die Partner können ihre Ehe in einem kirchlichen Eheannullierungsverfahren für ungültig erklären lassen“. Natürlich reicht eine Antragstellung auf Annulierung allein nicht aus, sondern es kann lediglich ein Antrag gestellt werden, dass in einem Eheprozess die Gültigkeit oder Ungültigkeit der Eheschließung geprüft wird (S. 57).

In diesem Zusammenhang sei auch das Stichwort *Eheprozess* besprochen (S. 58f). Das kanonische Eherecht ist ein Eheschließungsrecht, d.h. es geht ihm nur um den Zeitpunkt der Eheschließung und um die Gültigkeit oder Ungültigkeit derselben. Es geht im Eheprozess daher nicht um die „Überprüfung der Gültigkeit einer Ehe“ (S. 58); diese Formulierung ist als Kurzfassung zwar gebräuchlich, muss aber richtig verstanden werden. In einem möglichen Ehe-

prozess können beide Parteien zwar Zeugen benennen oder angeben, aber nicht „berufen“ (S. 59). Im Erscheinungsjahr 1996 des Redaktionshandbuches galten noch die von ihm genannten Verfahrenskosten. Seit 1. Januar 1998 jedoch wurden die Gerichtskosten in allen deutschen Bistümern für die ordentlichen Ehenichtigkeitsverfahren in allen drei Instanzen auf den einheitlichen Betrag von je DM 100,00 festgesetzt. Ein Hinweis auf die Möglichkeit der Gebührenbefreiung, also des unentgeltlichen Rechtsschutzes, fehlt im Handbuch.

Unter *Medien* (S. 139f) wäre der Hinweis z.B. auf die jährlichen Botschaften des Papstes zum Welttag der sozialen Kommunikationsmittel oder auf den Päpstlichen Rat für die sozialen Kommunikationsmittel angebracht. Notwendig dagegen ist der Verweis auf die Pastoralinstruktion vom 22.2.1992 „*Aetatis novae*“ zur sozialen Kommunikation 20 Jahre nach „*Communio et progressio*“.

Das *Ordinariat* (S. 156) kann zwar auch Generalvikariat heißen, aber es ist weniger als die bischöfliche Kurie. Diese besteht aus Konsistorium mit dem Offizial oder Gerichtsvikar an der Spitze und dem Ordinariat oder Generalvikariat mit dem Generalvikar an der Spitze. Das Konsistorium ist aber eine vom Ordinariat getrennte, selbständige Einheit für das Gerichtswesen der Diözese.

Die beim Stichwort *Papst* (S. 160) verwendete Abkürzung CIC ist an keiner Stelle des Buches entschlüsselt, auch nicht im naheliegenden Stichwort Kirchenrecht (S. 114f).

Beim Stichwort *Pfarrgemeinderat* (S. 164) vermisst man eine Gegenüberstellung mit Pfarrpastoralrat, wie ihn c. 536 CIC/1983 vorsieht, und die Klärung, ob und wie der Pfarrgemeinderat rechtlich mit dem Pfarrpastoralrat in Deckung zu bringen ist. Es fehlt die wichtige Unterscheidung zwischen teilkirchlicher und gesamtkirchlicher Regelung.

Unbehagen hinterlässt der Artikel *Todesstrafe* (S. 195f). Es werden Befürworter und Gegenpositionen angeführt, ohne das stereotype Vorurteil auszuräumen, dass vornehmlich das Alte Testament Mord gerechterweise mit einem Mord bezahlt haben will und dass das 5. Gebot sich nicht auf die Todesstrafe beziehe. Das Alte Testament wird so leider einmal mehr unter die Überschrift der Rachsucht gestellt, wenn auch unausgesprochen und indirekt. Mit solchen Vorwürfen hat man dem Judentum seinerzeit die Existenzberechtigung abgesprochen. In einem Handbuch für Journalisten sollte bei einem so hochsensiblen, medienträchtigen Thema der klärende Hinweis selbstverständlich stehen, dass das Alte Testament eben nicht einer gemeinschaftszerstörenden Blutrache frönt, sondern der vielzitierte Toraspruch „Auge um Auge, Zahn um Zahn“ als ein in Metaphern gehaltener Appell an das Prinzip der ausgleichenden Gerechtigkeit zu verstehen ist und so gerade gegen die Blutrache gerichtet ist. Ebenso fehlt der korrigierende Hinweis, dass im Alten Testament neben dem

Prinzip von Recht und Gerechtigkeit auch der beständige Ruf nach Gnade, Frieden und Versöhnung verbunden mit dem Respekt der Menschenwürde erklingt. Auch der Brudermörder Kain unterlag nicht der Todesstrafe.

Falsch ist, dass die *Würzburger Synode* „als gesetzgebende Instanz verbindliche Anordnungen erlassen konnte“ (S. 208). Die Gesetzgebungskompetenz lag ausschließlich bei der Bischofskonferenz und bei den einzelnen Diözesanbischöfen, die dann die erarbeiteten Stellungnahmen und Erklärungen der sog. W. S. in ihrem Territorium in Recht umsetzten. Die W. S. war lediglich Beratungsorgan. Die Bischöfe hatten sich lediglich darauf verständigt, die gemeinsamen Erklärungen in diözesanes Recht umzusetzen.

Manche Erläuterungen des Handbuchs sind nicht offenkundig falsch, sondern nur ungenau bzw. im Bestreben sich kurz zu fassen, ungünstig verkürzt. Nichtfachleute - und gerade für sie soll das Handbuch ja verfasst sein - werden diese Gefahren nicht oder kaum zu erkennen vermögen. So wird im Stichwort *Bibel* (S. 35) erklärt, über den Schriftenbestand des Alten Testaments herrsche unter den christlichen Kirchen und zwischen diesen und dem Judentum Uneinigkeit. Zutreffend ist jedoch, dass *alle* Schriften der *hebräischen Bibel* zum Grundbestand des Alten Testaments für alle Kirchen und für das Judentum zählen. Uneinigkeit herrscht nur bei griechischen und aramäischen Texten. Auch das Stichwort *Qumran* (S. 171) kann auf eine falsche Fährte führen, wenn unkritisch der Vorwurf von „dem akademischen Skandal des 20. Jahrhunderts“ (S. 171) wiederholt wird, weil die Auswertung der Schriftrollen angeblich bewusst von eifersüchtigen Wissenschaftlern verzögert würde. Ungesagt bleibt, dass die Qumrantexte aus unendlich vielen kleinsten Fragmenten bestehen, die eine Entschlüsselung mühsam und zu einem höchst anspruchsvollen Puzzle gestalten. Dies ist einer der Hauptgründe für die bedauerliche Verzögerung, aber es ist ein rein sachlicher. Die Unzahl von kleinen und kleinsten Fragmenten ist im Rockefeller-Museum in Jerusalem aufbewahrt - auch diese Information fehlt. Unter dem Stichwort *Neues Testament* vermisst man den Begriff Logienquelle als Bezeichnung für die Sammlung der Worte Jesu (S. 148).

Ebenfalls nur oberflächlich richtig ist, dass *Diakone* (S. 53) „taufen, trauen, beerdigen und predigen“ dürfen. Diese Möglichkeit steht ebenso jedem Laien offen, allerdings in beträchtlich eingeschränkterem Umfang als dem Diakon. Auch ein Laie, sogar jeder von der rechten Intention geleitete Mensch (c. 861 § 2), darf im Notfall erlaubt taufen, der Diakon hingegen ist ordentlicher Spender der Taufe (c. 861). Ein Blick in den weitaus gelungeneren Artikel *Taufe* (S. 193f) hätte hier weitergeholfen. Diakone haben keine ordentliche, sondern delegierte Trauungsbefugnis. Eine delegierte Trauungsbefugnis können auch Laien vom Diözesanbischof erhalten, wo Priester oder Diakone fehlen (c. 1111 § 1). In besonderen Ausnahmesituationen (c. 1116) können die Brautleute die Trauung auch ohne ordentlichen oder delegierten Trauungsassi-

stierenden vornehmen. Auch die Aussage, ein Diakon dürfe predigen ist ungenau. Predigen darf auch ein Laie, etwa ein Pastoralassistent, aber eben nur in einem Wortgottesdienst. Der Diakon hingegen darf, wie der Priester die Homilie, die Predigt während einer Eucharistiefeier halten. Schließlich fehlt bei der Aufzählung der Befugnisse, die Diakonen nicht zukommen, dass Diakone nicht das Sakrament der Krankensalbung spenden dürfen (c. 1003).

Die vielen groben Fehler, die vielen hier nicht angeführten Ungenauigkeiten, selbst wenn man zubilligt, dass bei der Kürze des Handbuches und dem angezielten Klientel, Vereinfachung und damit u.U. Ungenauigkeiten hinzunehmen sind, werden durch manche gelungenere Artikel (z.B. Judentum, Kreuz, Auferstehung, AT) nicht ausgemerzt. Störend sind auch technische Mängel. Manche Begriffe werden in verschiedenen Beiträgen ähnlich wiederholt; hier genügt der Verweis und schafft so Platz für eventuell deutlichere Informationen zum Stichwort oder für ein neues Stichwort (z.B.: ähnlicher Inhalt bei *Ex cathedra*, *Lehramt* und *Unfehlbarkeit*; Kanon wird in den Stichworten *Neues Testament*, *Altes Testament* und *Bibel* erläutert: besser wäre ein eigenes Stichwort Kanon und ein entsprechender Verweis bei anderen Stichwörtern).

Hilfreich sind die Anhänge „Das Kirchenjahr“ (S. 213-219) und „Die katholische Kirche in Deutschland“ (S. 221-224). Auch die Übersicht über „Papst und Römische Kurie“ (S. 225-227) ist eine sinnvolle Bereicherung eines Redaktionshandbuches. Die Frage bleibt, warum diese Übersicht unvollständig gehalten wurde und etwa Kommissionen sowie die Mehrzahl der Büros weggelassen wurden. Für Journalisten hilfreich könnte auch der - leider fehlende - Hinweis sein, dass die deutsche Ausgabe des *L'Osservatore Romano* regelmäßig zur Jahresmitte eine aktuelle Übersicht über die Organe der römischen Kurie veröffentlicht (zuletzt ORdt 30 [2000] Nr. 32/33 v. 11.8.2000).

Das „Register zusätzlicher Stichwörter im Text“ (S. 231-235) erleichtert das Auffinden nicht in einem eigenen Artikel behandelte Themen.

Margit WEBER, München

* * *

23. DOSSETTI, Giuseppe, *La violenza nel matrimonio in diritto canonico*. Anastatischer Reprint der ersten Ausgabe von 1943. Milano: Vita e pensiero 1998. 586 S., ISBN 88-343-2313-0.

Das *opus magnum* des italienischen Kanonisten Giuseppe DOSSETTI (1913-1996) erschien erstmals in der schwierigen Zeit des Zweiten Weltkriegs, in dessen Endphase sich der Autor neben seiner wissenschaftlichen Tätigkeit zunehmend für die neuentstehende Democrazia Cristiana engagierte. Die erneute Herausgabe des Werkes dieser interessanten Persönlichkeit, nach Rückzug aus Politik und universitärer Lehrtätigkeit 1959 zum Priester geweiht und als enger

Mitarbeiter von Kardinal LERCARO aktiv am Konzilsprozess teilnehmend, besorgte jetzt Giorgio FELICIANI.

Auch wenn die Kriterien der Absichtlichkeit und Ungerechtigkeit von c. 1087 CIC/1917 in c. 1103 des aktuellen CIC keine Erwähnung mehr finden, ist das Werk für den Kanonisten, gerade auch für den Praktiker des kirchlichen Gerichtswesens, mit Gewinn zu lesen. Der Autor behandelt zunächst einführend in allgemeiner Weise die Nichtigkeitsgründe (*Fondamento e limiti delle nullità nel matrimonio canonico*, S. 1-57). Teil I thematisiert in prägnanter Weise den Begriff und die Ausprägungen der Gewalt (*La nozione dogmatica di violenza*, S. 61-96). Der Schwerpunkt des Werkes liegt aber in der genauen Behandlung aller Kriterien des c. 1087 CIC/1917, die in den Teilen II (*La nozione legislativa di violenza nel matrimonio*, S. 99-233) und III (*I requisiti della violenza invalidante nel matrimonio*, S. 257-498) erfolgt. Im einzelnen: die Furcht im allgemeinen (S. 105-112), ihre Einflössung von aussen (S. 113-167), die Finalität des Zwangs (S. 169-233), Ungerechtigkeit (S. 257-331) und nötiger Schweregrad der Furcht (S. 333-498). *Ex negativo* werden auch die für den Nichtigkeitsgrund *vis et metus* irrelevanten Gründe für Angst vorgestellt (S. 235-254). Den Abschluss des Werkes bildet mit Teil IV die zusammenfassende Darlegung des Kausalzusammenhangs zwischen Gewalt und Nichtigkeit der Ehe (*L'effetto della violenza condizionale nel matrimonio*, S. 501-575).

Das vorliegende Werk besticht durch eine immense Sachkenntnis, die über den Sektor der Rechtswissenschaften weit hinausgreift. Theologie und Anthropologie werden wie die damaligen Erkenntnisse der Psychologie in die Darstellung einbezogen. Ein Blick auf das umfangreiche Register der Autoren bestätigt dies ebenso wie der aufwendige Fußnotenapparat. Hervorzuheben ist im Detail die umfangreiche und dabei vollständig korrekte Zitation nichtromanischer, besonders deutscher Autoren, welche bei allzuvielen zeitgenössischen Kanonisten des romanischen Raums unerfülltes Desiderat bleibt. Insgesamt ein Werk, das immer noch Maßstäbe setzt und für dessen Neuausgabe Giorgio FELICIANI der uneingeschränkte Dank der Fachwelt auszusprechen ist.

Anton MORHARD, Passau

* * *

24. DUBY, Georges, *Eva und die Prediger. Frauen im zwölften Jahrhundert*. Aus dem Französischen von Grete OSTERWALD. Frankfurt a.M.: Fischer 1998. 216 S., ISBN 3-10-015326-X.

In vier Kapiteln bzw. Teilen versucht Verf. darzustellen, welches Bild die Kirche in Frankreich von den Frauen im 12. Jahrhundert hatte. Der Blick auf das 12. Jahrhundert wird in der „Vorbemerkung“ (S. 7f) wie folgt begründet: „Im Lauf des 12. Jahrhunderts begann die Kirche des Abendlandes endlich, sich

ernsthaft des weiblichen Geschlechts anzunehmen. Die Frauen fühlten sich allein gelassen, sie erwarteten, daß ihnen besser geholfen werde, den Weg des Heils zu beschreiten. ... Infolgedessen begannen die Priester, häufiger von den Frauen zu sprechen, manche sprachen mit ihnen, und gelegentlich hörten sie ihnen zu. Spuren dieser Worte sind geblieben. Sie werfen einiges Licht auf das, was ich suche und was so schwer zu erkennen ist: die Art, in der die Frauen damals behandelt wurden“ (S. 7)

Der erste Teil (S. 9-52) ist den „Sünden der Frauen“ gewidmet, wie sie in den Predigten und Anleitungen zu Beichtgesprächen mit Frauen dargestellt werden. Nach DUBY hatten die französischen Kirchenführer des Mittelalters die Vorstellung, dass die Natur „einen tiefen Graben zwischen zwei verschiedene Sorten Mensch gezogen [habe], dem männlichen und dem weiblichen Geschlecht. Entlang dieser Kluft machten sie die Front eines unversöhnlichen Kampfes aus. Es waren die Frauen, die den Angriff führten, heimtückisch, die Waffen der Schwächeren schwingend. Doch an der Wurzel des Übels, an der Quelle aller Ausgelassenheit der Damen stand nach Ansicht dieser Priester ... die unabweisliche Sinnlichkeit, von deren Glut sie die Weiber naturgemäß entflammt glaubten“ (S. 17). Auf der Grundlage dieser Behauptung kommt dann Verf. anhand der Aussagen von BURCHARD VON WORMS, REGINO VON PRÜM und ETIENNE DE FOUGERES, zu dem Ergebnis: „Über Jahrhunderte hinweg immer das gleiche Lied: die Weiber paktieren mit dem Teufel; sie sind allesamt zänkisch, unmöglich; ihr Körper ist wie der Leib der Chimära, eine unlöschbare Glut“ (S. 51). Hier wie auch in den weiteren Ausführungen wirkt die polemisch kirchenfeindliche Sprache ebenso störend wie die Tatsache, dass die zentralen Thesen nicht belegt bzw. systematisch entwickelt werden.

Im zweiten Teil (S. 53-86) steht der „Sündenfall“ im Mittelpunkt. Die biblische Geschichte des Sündenfalls diene im Mittelalter als einfache und unverrückbare Erklärung der existentiellen Grundfragen: „Warum ist die Menschheit geschlechtlich? Warum ist sie schuldig? Warum ist sie unglücklich?“ (S. 55). Die Auswertung von fünf Kommentatoren der biblischen Schöpfungs- und Sündenfallgeschichte (RUPERT VON DEUTZ, ABELARD, PETRUS COMESTOR, HUGO VON SANKT VIKTOR, ANDREAS VON SANKT VIKTOR) unter Einbeziehung von deren maßgeblichen Autoritäten (BEDA VENERABILIS, ALKUIN, HRABANUS MAURUS, AUGUSTINUS) ergibt als Antwort: „In der Frau [überwiegt] die Sinnlichkeit, das heißt die Sünde ..., jener ‚animalische Teil‘, dessen Kontrolle der im Mann vorherrschenden Vernunft obliegt - eine Vorherrschaft, die dem männlichen Geschlecht das *imperium* über das weibliche verleiht“ (S. 66). Daher gilt: „Gemessen an Adam ist Eva unbestreitbar minderwertig. Gott hat es so gewollt. Er schuf den Mann nach seinem Bilde und die Frau, aus einem geringen Teil des männlichen Körpers geformt, als vom Mann geprägt oder vielmehr als dessen Widerschein. Das Weib ist nie mehr als der Widerschein

des Ebenbildes Gottes. Und ein Widerschein handelt bekanntlich nicht aus sich selbst heraus. Allein der Mann ist handlungsfähig. Die Bewegungen des passiven Weibes werden von denen ihres Gefährten bestimmt. Dies ist die ursprüngliche Ordnung. Eva hat sie erschüttert, indem sie Adam ihrem Willen beugte. Aber Gott war mächtiger. Er stellte sie an ihren Platz zurück und bestrafte ihr Vergehen, indem er sie noch unerbitlicher dem Mann unterwarf“ (S. 79). Obwohl in diesem zweiten Teil immer wieder der Einfluss des Augustinus auf die Gelehrten des 12. Jahrhunderts betont wird, wird an keiner Stelle seine Theorie von dem dreifachen Ehegut: Kinder, Treue, Sakrament (*proles, fides, sacramentum*) dargestellt, sondern im Gegenteil unvermittelt vom *magnum sacramentum* (S. 62) gesprochen.

Mit „Reden an die Frauen“ (S. 87-142) ist der dritte Teil überschrieben. Die Überzeugung, dass die weibliche Natur nicht nur aus Schwäche und Sinnlichkeit besteht, sondern auch eine gewisse Fähigkeit besitzt, tiefere Dinge zu begreifen, ist der Motor der Prediger, sich an das weibliche Geschlecht zu wenden. Ihre Botschaft an die Frauen lautet: Um den Angriffen des Teufels standzuhalten, ist die Weiblichkeit zu verdrängen und anzustreben, ein Mann zu werden (S. 93f). „Sich selbst zu bezwingen - das ist es, was die Kirchenmänner in erster Linie von den Damen erwarteten“ (S. 96). Daher ist es auch nicht verwunderlich, dass die Prediger den Frauen von damals die Ehe auszureden versuchten. So betont z.B. HILDEBERT VON LAVARDIN, dass Freiheit und Jungfräulichkeit zusammengehören. „Durch Verweigerung der Ehe bleibt die Frau ihres Körpers mächtig, sie hat keine ‚Schuld‘ zu begleichen. Unbefleckt, genießt sie die Ruhe des Fleisches, den inneren Frieden und bald die Seligkeit der wahren, der einzig vollkommenen Hochzeit, der Vereinigung mit Jesus Christus“ (S. 103). Und wer schon verheiratet ist, soll dem Mann zu seinem fleischlichen Recht kommen lassen, aber ohne Gott dessen zu berauben, was ihm zusteht, nämlich der Seele. Um Gottes willen darf sich die Frau beim ehelichen Akt nicht von der Lust verführen lassen, sondern wie „versteinert möge sie ausharren, verkrampft, mit zusammengebißenen Zähnen“ (S. 125). Damit den Frauen in den verschiedenen Lebenssituationen gelingt, den Makel ihres weiblichen Geschlechtes zu überwinden, ist Ausdauer und vor allem Gottesfurcht vonnöten. „Von ihr hängt alles ab, denn sie hilft, sich selbst zu beurteilen und sich auch gleich selbst zu züchtigen, statt dem Allmächtigen die Sorge einer verheerenden Vergeltung im Jenseits zu überlassen. Wer Gott fürchtet, wird seinen Geist durch die Beichte von all dem Bösen reinigen, das er in sich aufgenommen hat“ (S. 116f).

„Von der Liebe“ handelt schließlich der vierte Teil (S. 145-211). Hier zeigt Verf. auf, dass sich zu Beginn des 12. Jahrhunderts in den Pariser Schulen ein Wandel in der Beurteilung der Liebe vollzogen hatte, nämlich weg von der einseitig negativen Sicht als Begierde und egoistischer Trieb hin zu der auch

positiven Sicht als Gabe und Hingabe (S. 157f). Im Blick auf die Liebe zwischen Mann und Frau bleibt aber nach wie vor die Auffassung beherrschend, dass das Geschlecht die Sünde schlechthin ist und es daher Aufgabe der Ehe ist, die fleischlichen Triebe unter Kontrolle zu bringen (S. 163).

Im äußerst kurz gehaltenen „Schluss“ (S. 215f) sieht DUBY als „die klarsten Ergebnisse“ (S. 216) seiner Untersuchung zum einen die Tatsache, dass die Frauen im Mittelalter viel stärker waren als weithin angenommen. „So stark, daß die Männer versuchten, sie durch Gewissensängste, durch die Sündenfurcht zu schwächen“ (S. 216). Zum anderen glaubt er, „um 1180, als der heftige Wachstumsschub, der Europa erfaßte, seine größte Kraft entfaltete, den Moment festmachen zu können, in dem sich die Lage dieser Frauen ein wenig verbesserte, in dem die Männer sich daran gewöhnten, sie als Personen zu behandeln, mit ihnen zu reden, das Feld ihrer Freiheit zu erweitern und ihre besondere Gabe, ihre Nähe zum Übersinnlichen zu fördern“ (S. 216).

So anregend das vorliegende Buch über weite Passagen ist, so befremdend ist dessen polemische Diktion in bezug auf die Kirche und die Kleriker (vgl. z.B. S. 17: „Doch an der Wurzel des Übels ... stand nach Ansicht dieser Priester, die selbst Mühe hatten, ihren Appetit zu zügeln, die unabweisliche Sinnlichkeit“; S. 85: „Seit dem 11. Jahrhundert setzten sich die Männer des Gebets immer zahlreicher dafür ein, die Laster in der weiblichen Seele auszurotten“; S. 103: „Dieses Wunder spiegeln die Bischöfe den unter ihrer Fuchtel versammelten Jungfrauen in immer schillernderen Farben vor“; S. 129: „Den Jungfrauen käuen sie [sc. die Prediger] den unschätzbaren Wert ihrer Unschuld wieder“; S. 164: „Die Kirchenführer dagegen wollten die Ehe zum Sockel der Laiengesellschaft machen“ u.a.) Auch die vielen unnötig eingestreuten lateinischen Vokabeln wirken störend (vgl. besonders S. 59f; 68f; 122f; 130; 166; 178f). Ferner werden viele Behauptungen weder argumentativ entwickelt noch mit den entsprechenden Quellenbelegen versehen (vgl. S. 17; 24; 36; 43f; 62; 71; 80 u.a.). Zu kritisieren ist auch, dass immer wieder auf die gleichen Bruchstücke der augustinischen Ehelehre rekurriert und angespielt wird (S. 62; 83; 121; 130; 163f; 166), diese aber an keiner Stelle erläutert, geschweige denn in ihrem ursprünglichen Kontext dargestellt werden.

Sabine DEMEL, Regensburg

* * *

25. ECKART, Angelika M., *Bezogene Individuation in der Ehe: Eine pastoralpsychologische Studie über den Beitrag systemischer Therapiemodelle für die institutionelle katholische Eheberatung. (Pastoralpsychologie und Spiritualität, Bd. 2)* Frankfurt a.M.-Berlin-Bern-Bruxelles-New York-Wien: Lang 1999. XVI u. 445 S., ISBN 3-631-35022-8.

Diese äußerst umfangreiche Arbeit ist eine theologische Dissertation, die 1999 an der Philosophisch-Theologischen Hochschule St. Georgen angenommen wurde. Das Thema weckt das Interesse eines jeden, dem es um das Nachdenken und Forschen sowie Hilfen für das Gelingen von Partnerschaft und Ehe geht. Der Umfang der Monographie erschrickt zunächst. Die Länge des Inhaltsverzeichnisses mit sieben Seiten weckt zusätzlich Bedenken. Das Literaturverzeichnis von engbedruckten siebenundzwanzig Seiten tut ein Übriges; es weist darauf hin, dass die Möglichkeiten des PC und des Internet voluminös ausgeschöpft wurden, was sich optisch am deutlichsten in den breiten Anmerkungen teilen fast jeder Seite niederschlägt.

Auf diese Weise wurde eine riesige Fülle von Informationen und Wissen zusammengestellt und sorgfältig disponiert vorgelegt. Im ersten Teil der Arbeit von S. 9 bis 104 wird erörtert, was Pastoralpsychologie nach heutigem Diskussionsstand sein und leisten kann. Im Teil zwei werden von S. 105 bis 205 der gegenwärtige Kontext und das Verständnis von Ehe unter soziologischen, psychologischen und theologischen Gesichtspunkten untersucht. Teil drei behandelt von S. 207 bis 267 die institutionelle Beratung und fragt in der Kombination von psychologischer und theologischer Sicht nach dem Zusammenhang von Heilung und Heil. In Teil vier werden von S. 269 bis 357 die systemischen Theorien und Praktiken zur Paarberatung vorgestellt und kritisch bewertet. Im letzten und fünften Teil von S. 359 bis 414 werden systemisch orientierte Psychologie und Theologie in einen Zusammenhang gebracht. In neun ausführlichen Thesen von S. 393 bis 413 finden sich die Einsichten, die in dieser Dissertation gewonnen wurden, noch einmal zusammenfassend präsentiert.

Der interessierte, aber zunächst noch nicht im Einzelnen kundige Leser möchte bald wissen, was unter „bezogener Individuation“ und „systemischen Therapiemodellen“, die in Titel und Untertitel genannt werden, zu verstehen ist. Mit dem Stichwort von der bezogenen Individuation soll herausgestellt werden, dass die erwachsene und gesunde Selbstwerdung nur in vielfältigen Relationen, d.h. in Welt- und Beziehungsverhältnissen bewerkstelligt werden kann, und zwar in einer Balance von „Individuation mit“ und „Individuation gegen“. Ein positives Verhältnis von innerpsychischer und intersubjektiver Konfliktbewältigung ist dazu nötig, das in einer Praxis zu erarbeiten ist, die man als „liebende Streitkultur“ bezeichnet hat (S. 96f). Folgende systemtherapeutische Vorgehensweisen werden im Teil vier von S. 269 bis 357 u.a. aufgeführt und z.T.

kritisch gewertet: die strukturelle, die erlebnisorientierte, die strategische und die systemisch-kybernetische Familientherapie, aber auch die konstruktivistische und dekonstruktivistische Therapie.

Die Verfasserin resümiert am Ende ihrer vielfältigen Darlegungen und Erörterungen, die sie auf der Basis ihrer weitest ausgreifenden Literaturrecherchen präsentiert hat: „Die hier herausgearbeiteten Konvergenzpunkte systemischer Ansätze mit dem Anliegen einer Pastoralpsychologie, die sich vom Seelsorgeverständnis des Zweiten Vatikanischen Konzils leiten lässt und welche die Optionen des Evangelisierungsparadigmas aufgreift, stützen die Anfangshypothese, mit der in dieser pastoral-psychologischen Studie das aus systemischer Terminologie stammende Schlüsselwort ‚bezogene Individuation‘ als mögliche Orientierung für die Beratung von Ehepaaren eingeführt wurde. In der Ausrichtung darauf, Menschen ein befreites eigenverantwortliches und auf die jeweils relevanten Kontexte bezogenes Leben ermöglichen zu wollen, finden sich zwischen beiden Sichtweisen grundsätzliche Entsprechungen zueinander“ (S. 413f).

Überraschend und sonderlich neu sind die Grundgedanken dieser Ausführungen nicht. Neu und beeindruckend ist das weit ausgebreitete Material, das die Verfasserin zu allen Themenpunkten, die sie anspricht, beibringt und diskutiert. Die Leser von DPM werden sich vielleicht Auskünfte über die eine oder die andere Beratungs-Richtung oder Beratungs-Schule einholen. Ansonsten gehört die Arbeit in jede pastoraltheologische Handbibliothek. Die ersten hundert Seiten zur Praktischen Theologie und zur Pastoraltheologie stellen faktisch schon eine Dissertation in Kleinformat dar. Da das Hauptinteresse der Arbeit der Eheberatung in der Kirche gilt, wäre diese große erörternde Vorschaltung nicht nötig gewesen. Dann wäre die Dissertation auch auf das derzeit unter akademischen Lehrern immer wieder geforderte nicht überdehnte Maß gekommen. Einen seltsamen Eindruck hinterlassen beim studierenden Leser die mehrfach zu findenden verehrungsvollen Verneigungen vor dem Doktorvater K. FRIELINGSDORF im Text.

Hans KRAMER, Bochum

* * *

- 26. ERDÖ, Péter (Hrsg.), *Bonn - Budapest: Kanonistische Erträge einer Zusammenarbeit.* (Forschungen zur Kirchenrechtswissenschaft, Bd. 30), Würzburg: Echter 1997. VIII u. 245 S., ISBN 3-429-01973-7.**

Der vorliegende Band geht mit einer Ausnahme (AMMER) auf Vorträge zurück, die im Rahmen der Zusammenarbeit zwischen den Lehrstühlen für Kirchenrecht an den Katholisch-Theologischen Fakultäten der Staatlichen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn und der Katholischen Péter-Pázmány-Universität

Budapest gehalten wurden, oder geben über Forschungen der Beteiligten Rechenschaft. Die Zusammenarbeit „Bonn - Budapest“, die 1991 begann, hat als Frucht nicht nur das zu rezensierende Werk hervorgebracht, sondern auch wesentlich zum Aufbau eines kirchenrechtlichen Fachstudiums in Ungarn beigetragen. Dieses Bemühen gipfelte in der Errichtung eines Kanonistischen Instituts „ad instar Facultatis“ durch den Heiligen Stuhl an der Katholischen Universität in Budapest am Andreastag 1996 (AAS 89 [1997] 148f).

Die fünf Studien des Bandes beeindrucken durch die Kompetenz der Autoren. Thematisiert werden Fragen zur Interpretation des Ausdrucks „post inspectionem Sanctae Sedis“ in Art. 1 § 2 Satz 2 der Apost. Konst. *Ex corde Ecclesiae* vom 15. August 1990 (Josef AMMER, S. 1-51), zur Rechtssetzungskompetenz von Provinzialkonzilien im Zusammenspiel von universalem und partikularem Recht, rechtshistorisch aufgewiesen anhand dreier provinzieller Synodaltbücher (Péter ERDŐ, S. 105-147), und zur Rechtstellung der Bischöflichen Vikare (Roland SCHEULEN, S. 223-245). Msgr. AMMER arbeitet heraus, dass rechtssprachlich *inspectio* als römischer Genehmigungsvorgang für regionale Adaptionsnormen der Apost. Konst. *Ex corde Ecclesiae* im Vergleich zu *recognitio* weniger weitreichend ist, was erweiterte Kompetenzen der jeweiligen Bischofskonferenz andeutet. An diesem Beitrag bestechen nicht nur die Reflexion des Themas nach allen Seiten, sondern ebenso die ausgewogenen Vorschläge des Autors „zur Beseitigung der Unklarheiten“ einschließlich einer textlichen Neuformulierung des Art. 1 von *Ex corde Ecclesiae*. Der mehr rechtshistorisch interessierte Leser bekommt bei ERDŐ anhand der Provinzialbücher von Gnesen, Prag und Salzburg exemplarisch einen Einblick in die Entstehungsgeschichte mittelalterlichen Partikularrechts. Der jetzige Budapester Weihbischof, Direktor des Kanonistischen Instituts an der dortigen Katholischen Universität und zugleich Rektor derselben sowie Professor für Kirchenrecht, weist die Bedeutung der Provinzialsynode als Gesetzgebungsinstanz auf, ein Fingerzeig für heute, die Kirchenprovinz und ihre Synode als Gesetzgebungsorgan aus dem Dornröschenschlaf zu wecken und ihr mehr Beachtung zu schenken. Im Beitrag von SCHEULEN gewinnt das mitunter recht verschwommene Amt des Bischöflichen Vikars als „Ortsordinarius mit begrenzter Leitungsvollmacht“ (S. 245) in dem ihm zugewiesenen territorial, funktional oder personal begrenzten Bereich klare Konturen, was besonders den Praktikern der (Erz)Bischöflichen Generalvikariate und Ordinariate orientierend weiterhilft. Die kanonistisch interessante Frage nach dem Verhältnis von Generalvikar und Bischöflicher Vikar innerhalb der Diözesankurie beantwortet SCHEULEN dahingehend, dass kein Über- oder Unterordnungsverhältnis im Bereich der dem Bischofsvikar zugewiesenen Vollmacht bestehe, sondern hier beide eine Vollmacht *in solidum* ausüben.

Zeichnen sich diese drei Beiträge durch eine klare Sprache und Gedankenführung aus, gilt dies nicht minder von den beiden Studien zum Eherecht und Eheprozessrecht, die ausgiebiger besprochen werden sollen. Der schon durch seine Dissertation (Psychosexuelle Abweichungen und Ehenichtigkeit. [Forschungen zur Kirchenrechtswissenschaft, Bd. 9] Würzburg: Echter 1990) hervorgetretene Limburger Diözesanrichter und Mitarbeiter am Münsterischen Kommentar zum Codex Iuris Canonici Georg BIER befasst sich mit der Ehefähigkeit von Homosexuellen (S. 53-104), einem Nichtigkeitsgrund mit wachsender Bedeutung im Hinblick auf die zunehmende Beachtung der Homosexualität in Staat und Gesellschaft. Konkret geht Verf. der Frage nach, ob Homosexualität zu Recht ein Anwendungsfall für c. 1095, 3° CIC ist. Als erstes stellt BIER die Frage, welche „obligationes essentielles matrimonii“ denn betroffen sein könnten (S. 60-73). Er sieht eine Unfähigkeit zur Übernahme der Wesenseigenschaften der Ehe (Unauflöslichkeit und Treue) sowie eine solche, die Hinordnung der Ehe auf Elternschaft zu verwirklichen, als nicht gegeben. Denn ein Homosexueller sei nicht konstitutionell unfähig zum Verzicht auf außereheliche Kontakte oder zum gemeinsamen Bedenken und einvernehmlichen Entscheiden der Kinderfrage; seine homosexuelle Neigung tangiere ebenso wenig die Fähigkeit zum Vollzug des ehelichen heterosexuellen Geschlechtsverkehrs als Grundvoraussetzung der Zeugung noch seine Grundbefähigung zur Erziehung der gewünschten Kinder. Begrüßenswert ist dabei, dass Verf. seinen Überlegungen einen ganzheitlichen Treuebegriff zugrunde legt, der nicht nur die Missachtung der „sexuellen Exklusivität“ der Ehe als Untreue wertet, sondern „schon die Aufnahme einer zwar nicht-sexuellen, gleichwohl jedoch den ehespezifischen Binnenbereich der Partnerbeziehung tangierenden, intensiven und intimen Beziehung zu einem Dritten“ (S. 64). Unfähig ist der Homosexuelle in den Augen BIERs jedoch, das *bonum coniugum* in seinen verschiedenen Einzelementen zu erfüllen. Die Totalität der Zuwendung zum Ehepartner sei beeinträchtigt, kann der Homosexuelle doch im heterosexuellen Gatten nicht denjenigen sehen, mit dem er „sein gesamtes Leben in allen seinen Facetten teilen möchte“ (S. 72). Deshalb sei es ihm nur „bedingt möglich, das Wohlergehen des Ehepartners in vollem Umfang zu gewährleisten“ (S. 72). Ferner könne man die eheliche Sexualität nicht mehr als Zeichen gegenseitiger personaler Ganzhingabe werten (S. 73).

Im dritten Abschnitt setzt sich BIER mit der von Papst JOHANNES PAUL II. eingeschränkten Unterscheidung von Unfähigkeit und bloßer Schwierigkeit zur Eheführung auseinander und sucht im Hinblick auf die Homosexualität nach Abgrenzungskriterien (S. 73-91). Hier verwirft der Autor die Praxis der Rota Romana, die Kinsey-Skala von 1970 nicht als „Typologisierung verschiedener Erscheinungsformen von Homosexualität“ (S. 76f) übernommen zu haben, sondern als Maßstabstabelle für den Schweregrad derselben je nach Art und Zahl homosexueller Kontakte. Ab einer bestimmten Stufe der Klassifikation

habe die einflussreiche Rechtsprechung der römischen Rota die Unfähigkeit der sexuellen und später der personalen Zuwendung zum heterosexuellen Ehepartner gefolgt. Dies erscheint BIER methodisch fragwürdig (S. 77), da nicht ein Schweregrad der Homosexualität ausschlaggebend für den Ausgang des Verfahrens sei, sondern allein die Fähigkeit bzw. Unfähigkeit zur Erfüllung der wesentlichen Verpflichtungen der Ehe. Auch die von der Rota Romana immer wieder geforderte Nicht-Behebbarkeit als Voraussetzung einer Nichtigerklärung sei nicht aus c. 1095, 3° CIC herauszulesen, sondern stamme aus dem Impotenzmodell des Gesetzbuches von 1917. Weder der Schweregrad der Homosexualität noch die Frage deren Behebbarkeit seien daher geeignet, als Kriterien für die Unterscheidung zwischen echter Eheführungsunfähigkeit und bloßer Schwierigkeit in der Ehegestaltung herangezogen zu werden. Wie aber lässt sich dann erkennen, ob in einem konkreten Fall eine echte Unfähigkeit nach c. 1095, 3° CIC vorliegt oder lediglich eine Schwierigkeit zur Verwirklichung der wesentlichen Eheverpflichtungen? BIER greift hier auf die Typologie des Heidelberger Sexualforschers W. BRÄUTIGAM (Formen der Homosexualität. Stuttgart 1967) zurück und hält nur die sog. Neigungshomosexualität für rechtserheblich (S. 86ff), da der für einen Homosexuellen technisch vielleicht realisierbare Geschlechtsverkehr mit einem heterosexuellen Ehegatten nicht Ausdruck der ganzheitlichen Zuneigung und Liebe zu ihm sei, sondern gelungene Nachahmung heterosexuellen Verhaltens, das jedoch nicht seiner eigenen Persönlichkeitsstruktur entspreche. Auf Dauer könne ein Homosexueller keine ganzheitliche heterosexuelle Partnerbindung aufrechterhalten, dies gelinge ihm allenfalls zeitweise. Da die Ehe jedoch ein *consortium totius vitae* sei, nicht „eine Gemeinschaft für bestimmte ausgewählte Lebensabschnitte“ (S. 80), müssten die wesentlichen Verpflichtungen aus der Eheschließung von den Gatten dauerhaft übernommen und erfüllt werden können. Selbst wenn die gleichgeschlechtliche Neigung eines Gatten erst während der Ehe deutlich werde, könne sie zur Nichtigerklärung einer Ehe führen, wenn diese Unfähigkeit schon zur Zeit der Eheschließung latent vorgelegen habe. Denn bei aller Uneinigkeit in der Ursachenfrage der Homosexualität stimmen die Fachleute heute darin überein, dass die homosexuelle Prägung eines Menschen spätestens mit dem Ende der Pubertät festliege (S. 91-95).

Im letzten Abschnitt geht BIER auf einige spezielle Aspekte der Beweisführung ein, die in Fällen von Homosexualität besondere praktische Bedeutung erlangen können (S. 95-102). So komme dem Eingeständnis der homosexuellen Veranlagung bei noch weithin fehlender gesellschaftlicher Akzeptanz der Homosexualität Beweiswert im Sinne einer Aussage gegen sich selbst nach c. 1535 CIC zu. Die Vortäuschung einer homosexuellen Neigung sei auf diesem Hintergrund äußerst unwahrscheinlich (S. 96f). Bei klarer Beweislage für eine Neigungshomosexualität erübrige sich die Zuziehung eines Sachverständigen, hier sei die Abgrenzung von anderen Formen der Homosexualität in der Regel

auch für den Nicht-Fachmann problemlos möglich. Das gelegentlich anzutreffende Argumentationsmuster, die homosexuelle Entwicklung eines Menschen sei erst in der Ehe durch das Verhalten seines Gatten veranlasst worden, das Ergebnis einer erloschenen Liebe oder gar der Gewaltanwendung des Partners, werde in der Literatur nicht bestätigt. Der These von der homosexuellen Entwicklung in der Ehe müsse man auch deshalb zurückhaltend begegnen, weil die Enttäuschung über das Verhalten des Ehepartners normalerweise die Hinwendung zu einem anderen heterosexuellen Partner nach sich ziehe. Und die Behauptung einer Bisexualität in dem Sinne, „dass eine gleichzeitige und gleichwertige sexuelle Anziehung und Liebesfähigkeit gegenüber Partnern beiderlei Geschlechts vorliegt“, sei ein „eher seltenes Phänomen“ (S. 101). Man müsse sich vergegenwärtigen, dass nicht wenige Homosexuelle bis zum Abschluss des coming-out ihre sexuelle Orientierung ablehnen und bei nicht mehr zu leugnenden homosexuellen Anteilen den „letzten Ausweg“ darin sehen, sich als bisexuell darzustellen.

Abschließend weist BIER darauf hin, dass die American Psychiatric Association die Homosexualität bereits 1973 aus ihrem Katalog psychisch bedingter Störungen gestrichen hat. Ist sie vielleicht doch eine genetisch bedingte Variante der menschlichen Sexualentwicklung? Dann wären homosexuelle Frauen und Männer nicht mehr von c. 1095, 3° CIC erfasst, da das Tatbestandsmerkmal der „causa naturae psychicae“ nicht mehr erfüllt wäre. Müssten sie dann entgegen der bisherigen Sicht mit einem Mal wieder als ehefähig angesehen werden? BIER verneint die Frage mit dem Hinweis auf den naturrechtlichen Hintergrund des c. 1095, 3° CIC und der daraus abgeleiteten und zu unterstreichenden Forderung, „in Zukunft verstärkt darüber nachzudenken, ob der ansonsten eher allgemein formulierte c. 1095, 3° CIC nicht auch im Blick auf die Ursachen des Unvermögens eine Ausweitung und Verallgemeinerung erfahren müsste. Letztlich dürfte es keine Rolle spielen, ob die Gründe für das Eheführungsunvermögen psychischer Provenienz sind oder nicht. Wenn ein Ehewilliger zur Übernahme und Erfüllung der wesentlichen Ehepflichten der Ehe tatsächlich beim besten Willen nicht in der Lage ist, dann ist er eheführungsunfähig, ganz gleich, durch welche Ursachen sein Unvermögen hervorgerufen wurde“ (S. 103f).

Norbert LÜDECKE, Professor für Kirchenrecht an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Bonn, setzt sich mit den „neuen“ Wegen im Beweisrecht des Ehenichtigkeitsverfahrens auseinander und analysiert umfassend Verständnis und Tragweite des c. 1679 CIC als beweisrechtliche Spezialnorm für die Ehenichtigkeitsverfahren der Kirche (S. 149-222). Vorweg sei gleich betont, dass man die bestechenden Ausführungen LÜDECKES nur unterstreichen kann, ihnen ist uneingeschränkte Akzeptanz durch die kirchliche Gerichtsbarkeit zu wünschen. Verf. weist zunächst darauf hin, dass der kondi-

tionale Einleitungssatz „nisi probationes aliunde plenae habeantur“ darauf abstellt, dass aus den vorliegenden Beweisen/Beweismitteln sich keine volle Beweiskraft ergibt und das Beweisergebnis nachrangig durch Glaubwürdigkeitszeugen ergänzt werden muss. Daher ist nach ihm jene Übersetzung zu bevorzugen, die auf die Vollständigkeit des Beweisergebnisses abzielt (S. 161ff). In der Interpretation von c. 1536 § 2 CIC, auf den c. 1679 CIC verweist, entfaltet LÜDECKE ausgiebig die geschichtlichen Etappen und einzelnen gesetzgeberischen Maßnahmen (S. 171-202), um auf diesem Hintergrund die Neuerungen des c. 1536 § 2 CIC in beeindruckender Präzision und Klarheit auszuleuchten: v.a. die rechtssystematische Vorrangstellung der Parteierklärungen als Beweismittel und damit inklusive die Zuerkennung möglicher Beweiskraft, der Abbau des Misstrauens gegen sie und die Integration neuer Elemente in die richterliche Beweismittelwürdigung. Dabei deckt Verf. selbst subtile Unstimmigkeiten in anderen Positionen auf, die zu Missverständnissen Anlass geben (können) - z.B. die verfängliche Übersetzung von „plenae probationes“ durch Klaus LÜDICKE: MKCIC 1679 („vollständige Beweise vorliegen“), obgleich der Münsteraner Kirchenrechtler *probatio* in c. 1679 CIC wie LÜDECKE im Sinne von Beweiserfolg versteht; oder das Verständnis der Konjunktion „praeter“ bei dem in prozessrechtlichen Fragen in Deutschland so einflussreichen Kanonisten Heinrich FLATTEN (S. 209f, Anm. 163f). Pointiert und überzeugend weist LÜDECKE die Position von Josef GEHR (Die Bewertung des gerichtlichen Geständnisses und der Parteierklärung vor Gericht gemäß c. 1536 § 2 CIC/1983. St. Ottilien 1994) zurück, insbesondere dessen nicht vom Gesetzestext gedeckte unterschiedliche Bewertung des gerichtlichen Geständnisses im Vergleich zur Parteierklärung (Anm. 72), seine Bestreitung der Vorrangstellung eines Geständnisses oder einer Parteierklärung als Beweismittel (Anm. 94) und die Bestimmung der „elementa“ und der „causae adiuncta“ durch GEHR (Anm. 136; vgl. meine Rezension zu GEHR: DPM 2 [1995] 355-359). Dies verdient schon deswegen Beachtung, weil die kirchlichen Gerichte in Deutschland nach wie vor die Arbeit GEHRS zu rezipieren und damit die volle Tragweite des c. 1536 § 2 CIC zu verkennen scheinen. Derweil steht LÜDECKE mit seiner Interpretation nicht allein, sondern hat so prominente Mitstreiter auf seiner Seite wie den früheren Rotadekan Mario F. POMPEDDA (Il valore probativo delle dichiarazioni delle parti nella nuova giurisprudenza della Rota Romana: *IusEccI* 5 [1993] 437-468) oder Stefan MARGELIST in seiner an der Gregoriana erstellten Dissertation (Die Beweiskraft der Parteiaussagen im Ehenichtigkeitsverfahren. Rom 1997) sowie Klaus LÜDICKE (MKCIC an vielen Stellen). Auch Gero P. WEISHAUP (Die Parteiaussagen im Spiegel der moralischen Gewissheit: Richard PUZA / Andreas WEISS [Hrsg.], *Iustitia in caritate*. FS RÖSSLER. Frankfurt a.M. 1997, 407-423) ist hier zu nennen und in deutscher Sprache leicht zugänglich.

Die heftige Kritik LÜDECKES an meiner Position zur Glaubwürdigkeitsbeurteilung (S. 186f, Anm. 99) werde ich als einen Ausdruck des Bonner Lehrstuhlinhabers für Kirchenrecht, kein neues Misstrauen gegen die Parteien aufkommen zu lassen. Seine Reaktion ist von den Innovationen des kirchlichen Eheprozessrechts her verständlich, beruht aber offensichtlich auf einem Missverständnis der entsprechenden Passagen in meinem Artikel bzw. auf den dort gezwungenermaßen teilweise sehr knappen Ausführungen. Beispielsweise bestand die Basis für meine Bemerkungen nicht nur in einer Umfrage unter den Diözesanrichtern Deutschlands (so LÜDECKE S. 156 Anm. 16), sondern in einer Auswertung von 1938 Entscheidungen des Rottenburger und Freiburger Diözesangerichtes in 1022 Ehenichtigkeitsprozessen mit insgesamt 4748 vernommenen Personen und den empirisch gesicherten Erkenntnissen der forensischen Vernehmungpsychologie aus dem staatlichen Rechtskreis. Es geht mir nicht darum, das den früheren Gesetzgeber kennzeichnende Misstrauen gegen Aussagen, insbesondere gegen solche von Parteien, weiter zu tradieren oder unter dem Vorzeichen einer Art Glaubwürdigkeitsinquisition gar zu verschärfen; ich plädiere vielmehr für eine begründete Glaubwürdigkeitsentscheidung im kirchlichen Ehenichtigkeitsurteil unter Beachtung aussagepsychologischer Erkenntnisse - nicht mehr, aber auch nicht weniger; und dies deshalb, weil ich keinen Grund erkennen kann, warum die in der forensischen Praxis der staatlichen Gerichte verifizierten Kriterien zur Glaubhaftigkeitsbeurteilung einer Aussage grundsätzlich nicht auch vom kirchlichen Gerichtspersonal herangezogen werden können.

In diesem Zusammenhang habe ich zwei Fragen (nicht nur) an LÜDECKE: Woran ist der oft ins Feld geführte Vertrauensvorschuss, die „Überzeugung von der Verlässlichkeit“ (S. 186) der Parteiaussagen/-erklärungen im Gesetzbuch festzumachen? „Vertrauen statt Misstrauen“ (S. 183) als nicht nur von der Aussagepsychologie her begründbare Vernehmungsstrategie uneingeschränkt ja, Gleichbehandlung der Parteieneinlassungen mit den Bekundungen der Zeugen und hierin eine unübersehbare Wende des Gesetzgebers im Ausgangspunkt ja, aber prinzipieller Vertrauensvorschuss „als Ausdruck der Auffassung des Gesetzgebers“ (S. 186 Anm. 99)? Muss man hier nicht die Ebenen auseinander halten? Naturrechtlich begründete und vom geltenden Gesetzbuch der lateinischen Kirche endlich eingeräumte Beweiskraft ja, aber doch nur im Falle und erst nach einer an verlässlichen Kriterien festzumachenden Glaubhaftigkeitsbeurteilung des Vorbringens! Meine zweite Frage hängt mit dem Motiv für den Vertrauensvorschuss zusammen. Sind es tatsächlich „in der Regel Gewissensgründe“, die eine klagende Partei „dazu bewegen, zur Klärung ihres Personenstandes den Weg des kirchlichen Nichtigkeitsverfahrens zu beschreiten“ (ebd.)? Das mag mit der von LÜDECKE selbst gemachten Einschränkung („in der Regel“) für religiös verankerte katholische Klägerinnen und Kläger zutreffen; sind aber die religiös völlig abständigen katholischen, die evan-

gelischen oder gar ungetauften klagenden Parteien in gleicher Weise darunter zu subsumieren? Hier können ganz andere Motive für die Einleitung eines kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahrens ins Spiel kommen. Und was ist, wenn der Klagegrund auf der Seite der nichtklagenden Partei liegt? Hier sind ebenso viele andere Gründe denn solche der Gewissensberuhigung für eine Teilnahme am Verfahren bzw. für die Ablegung eines gerichtlichen Geständnisses hinsichtlich des Klagevorbringens oder für dessen Bestreitung vorstellbar. Deshalb ist m. E. auch von daher nur eine genaue Betrachtung des Einzelfalles und eine begründete Glaubwürdigkeitsentscheidung sachgerecht.

Zusammengefasst ist zu „Bonn - Budapest“ festzuhalten: Der in formaler Hinsicht nur von wenigen Mängeln - eine redaktionelle Angleichung der verschiedenen Beiträge wäre hilfreich gewesen (z.B. werden die Autorennamen unterschiedlich geschrieben: gesperrt, in Normalschrift, kursiv, fett) - und Schreibfehlern geprägte Band ist ein interessantes wissenschaftliches Sammelwerk mit breitem Themenspektrum, das aber auch für die Verwaltung und Gerichtsbarkeit der Kirche vielfältige Erträge abwirft. Die gewählten Themen sind gut ausgeleuchtet. Das Buch verdient Aufmerksamkeit nicht nur von Kanonisten, sondern kann auch Theologen und Juristen interessieren.

Andreas WEISS, Eichstätt

* * *

27. ERDŐ, Peter, *Storia della scienza del diritto canonico. Una introduzione*. Editrice Pontificia Università Gregoriana. Roma 1999. XXI u. 248 S., ISBN 88-7652-743-5.

Das vorliegende Buch ist eine erweiterte Fassung eines zunächst für den akademischen Unterricht gedachten, in lateinischer Sprache herausgegebenen Manuales, das 1990 unter dem Titel „Introductio in historiam scientiae canonicae. Praenotanda ad Codicem“ erschienen war. Wie der Vf. im Vorwort bemerkt, ist das Erscheinen des Buches in nunmehr italienischer Sprache signifikant für einen Aspekt der gegenwärtigen Darlegung des kanonischen Rechts im akademischen Unterricht. Zur Zeit der Publikation des Vorgängers des nunmehrigen Manualis war der Unterricht an der kanonistischen Fakultät der Gregoriana noch in Latein. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt ist Latein als Unterrichtssprache auch an dieser Fakultät völlig verschwunden. Trotz dieser Verdrängung müsse man aber, so hebt der Vf. hervor, mit Zufriedenheit feststellen, dass die Qualität von Forschung und Lehre im Bereich der Rechtsgeschichte nicht nur nicht gelitten, sondern in den Jahren sogar eine nicht unbedeutende Vertiefung erfahren habe. Dies sei auch der Grund für das „aggiornamento“ des vorliegenden Buches.

Wie aus dem Titel eindeutig hervorgeht will das Buch eine Geschichte der Wissenschaft vom kanonischen Recht, also *Wissenschaftsgeschichte* sein. Damit grenzt es sich ab von anderen Möglichkeiten einer historischen Betrachtungsweise des kanonischen Rechts, etwa einer Institutionengeschichte, einer Quellengeschichte oder auch einer relativ jungen wissenschaftlichen Disziplin, nämlich einer Geschichte der kanonischen Jurisprudenz.

Was die Einteilung der Materie betrifft, so folgt ERDÖ in der Einleitung zu seinem Buche im Grundsätzlichen den von A. VAN HOVE (Prolegomena ad Codicem Iuris Canonici. Mechliniae-Romae ⁵1945) vorgezeichneten Richtlinien. Die chronologische Periodisierung erfolgt nicht nach den hauptsächlichsten Ereignissen der Universalgeschichte oder jenen der allgemeinen Kirchengeschichte, sondern an Hand der Entwicklung der kanonistischen Wissenschaft. Unter diesem Gesichtspunkt werden insgesamt sieben Perioden festgelegt: In der *ersten* Periode, die von den Anfängen bis zum Decretum Gratiani (1140) reicht, stellt sich das kanonische Recht noch nicht als selbständige wissenschaftliche Disziplin dar. Eine systematische Darstellung des kanonischen Rechts fehlt in dieser Zeitspanne beinahe vollständig, von einer kanonistischen Wissenschaft könne daher noch nicht gesprochen werden. - Die *zweite* Periode (1140-1234) reicht vom Dekret GRATIANI bis zur Promulgation der Dekretalen Papst GREGORS IX., des Liber extra, die *dritte* (1234-1348) vom Liber extra bis zum Tod von JOHANNES ANDREAE, dem letzten Meister der klassischen Dekretalistik. Obwohl in dieser Zeitspanne bereits der Auszug der Päpste nach Avignon seinen Anfang genommen hatte, was nicht ohne Auswirkungen auf die Kanonistik blieb, wird sie dennoch als die kreativste, die klassische Epoche im Bereich der Dekretalistik bezeichnet.

Die *vierte* Periode (1348-1563), auch als sogenannte nachklassische bekannt, dauert bis zum Ende des Konzils von Trient. Sie ist durch keine tiefgreifenden Veränderungen in der wissenschaftlichen Bearbeitung des kanonischen Rechts gekennzeichnet; die Kommentatoren bauen auf den Werken ihrer Vorgänger auf. Weder vom Methodischen noch vom Inhaltlichen her ist eine besondere Kreativität festzustellen.

Die *fünfte* Epoche (1563-1789) reicht vom Trienter Konzil bis zum Ende der Französischen Revolution. Das Konzil hat weitreichende Auswirkungen auf die Quellen des kanonischen Rechts, das nun nicht mehr vom alten Dekretalenrecht, sondern weitgehend vom Normenkomplex des Konzils geprägt wird. Diese geänderte Quellenlage fordert neue Methoden des Unterrichts, und die Einbeziehung kritischer und historischer Kriterien übt ihren Einfluss auch auf den wissenschaftlichen Umgang mit dem kanonischen Recht aus. Die Französische Revolution bereitet all dem ein abruptes Ende; der akademische Unterricht im kanonischen Recht wird zurückgedrängt oder gänzlich unterbunden.

Die Gefangennahme des Papstes bedeutet auch eine Behinderung der gesetzgeberischen Tätigkeit der Kirche.

Die *sechste* Periode (1789-1917) reicht bis zur Promulgation des sog. Pio-Benediktinischen Codex von 1917. Der Vf. charakterisiert diesen Zeitraum als Renaissance der Kanonistik, wenngleich er auch zeitweilig durch schwerwiegende Eingriffe in die Autonomie der Kirche während des Josephinismus und der Napoleonischen Wirren gekennzeichnet ist. In der Mitte des 19. Jahrhunderts ist eine Wiederbelebung der kanonistischen Wissenschaft festzustellen; die Fakultäten werden wieder geöffnet, eine größere Anzahl wissenschaftlicher Publikationen ist zu verzeichnen, und allmählich nimmt der Gedanke einer Kodifikation des universalen Kirchenrechts greifbare Formen an. Der pio-benediktinische Codex Iuris Canonici von 1917 stellt die Kanonistik, was die Rechtsquellen anlangt, vor eine völlig neue Herausforderung. Das nunmehr kodifiziert vorliegende Recht fordert Erläuterungen, Interpretationen und Anwendungsmethoden. – Vielleicht hätte hier auch der von namhaften Vertretern der Kanonistik (z.B. Ulrich STUTZ, Mario FALCO, übrigens beide Nichtkatholiken) vorgebrachten Reserven gegen eine Kodifizierung gedacht werden können¹. Die etwa von STUTZ geäußerten Bedenken, nach der Promulgation des CIC/1917 werde die Kanonistik für längere Zeit „exklusive Kodizistik“ sein, haben sich, von wenigen Ausnahmen abgesehen, bewahrheitet. Es bedurfte erst der Denkanstöße des Zweiten Vatikanischen Konzils und einiger bereits in vorkonziliarer Zeit tätiger „Vordenker“ (etwa MÖRSDORF), um eine auf theologischen und ekklesiologischen Prämissen aufbauende Ortsbestimmung des kanonischen Rechts vorzunehmen und so eine universalistische Sicht auch der Wissenschaft vom kanonischen Recht zu gewährleisten.

Die *siebente* und letzte Periode beginnt 1917 und dauert bis zur Stunde an. Was die Gesetzgebung anlangt, ist sie für den Bereich der Lateinischen Kirche durch den CIC/1983, für die Orientalischen Kirchen durch die beiden Kodifikationen, d.h. durch die Teilkodifikationen unter PIUS XII. und durch den CCEO gekennzeichnet. Neue Fakultäten für Kanonisches Recht sind entstanden, ebenso neue Fachzeitschriften. In erheblich größerem Maß als früher ist einerseits die Diskussion geprägt von der Frage nach dem Stellenwert, dem Ort des Rechts in der Kirche, und andererseits hat die rechtshistorische Forschung neue Impulse erhalten. – Mit einem Hinweis auf die Notwendigkeit von Kenntnissen aus dem Bereich der kanonistischen Wissenschaftsgeschichte für ein vertieftes Eindringen in andere theologische und juristische Disziplinen schließt die Einleitung des Buches.

¹ FALCO, M., *Introduzione allo studio del „Codex Iuris Canonici“*. Neuauflage hrsg. von G. FELICIANI. Padova 1992; darin den Beitrag von FELICIANI, Mario Falco e la codificazione del diritto canonico.

Der geschilderten Periodisierung folgend teilt der Vf. den Stoff in insgesamt sieben Kapitel mit durchlaufenden Paragraphen ein. Innerhalb der einzelnen Kapitel bzw. Paragraphen werden in gesonderten Überschriften markante Punkte herausgehoben. Der Vf. ist in seiner Darstellung mit Erfolg bemüht, die einzelnen Epochen nicht nur mit den zeitlich einschlägigen wissenschaftlichen Werken aufzulisten, sondern er fasst auch eine Charakterisierung wissenschaftsgeschichtlicher Besonderheiten ins Auge, die ihrerseits wiederum vom jeweiligen geschichtlichen Umfeld und den konkreten Erfordernissen der Kirche geprägt sind. So führt zumindest ab dem 4. Jhd., d.h. ab der sog. Konstantinischen Wende, die Begegnung des Christentums mit dem hellenistisch-römischen Umfeld zu einer bis in unsere Zeit wirkenden weitreichenden Inkulturation insbesondere der Begriffswelt des antiken römischen Rechts. Terminologie und Methodik des kanonischen Rechts werden (und sind) römisch-rechtlich geprägt, wobei daran erinnert werden darf, dass noch die Stoffeinteilung des CIC/1917 dem antiken römischen Vorbild der Kategorisierung der (gesamten) Rechtsmaterie (*personae, res, actiones*) gefolgt war. Dieser Verschmelzungsprozess ist freilich nicht auf die kanonische Rechtsordnung beschränkt, sondern findet sich bis in unsere Tage in einer Reihe von geltenden staatlichen Kodifikationen des bürgerlichen Rechts, beispielsweise im geltenden österreichischen ABGB von 1811.

Besonders hervorzuheben ist, dass sich der Blickwinkel des Vf.s immer wieder auch auf die Wissenschaftsgeschichte des *orientalischen Rechts* erstreckt. Auch hier ist von Anfang an der Einfluss des antik-römischen Rechts festzustellen, insbesondere durch das Corpus Iuris Civilis JUSTINIANS, speziell aber durch die Novellae dieses Kaisers, die eingehend auf die Regelung kirchlicher Angelegenheiten Bezug nehmen.

Am Ende der ersten Periode (bis 1140) ist neben dem geschilderten Verschmelzungsprozess mit dem römischen Recht eine andere tiefgehende und weitreichende Strömung auszumachen, die einerseits durch die römisch-deutschen Kaiser und andererseits durch die Päpste geprägt wird. Waren innerkirchliche Reformbestrebungen bis hin zu massiven Eingriffen bei der Besetzung des päpstlichen Stuhles zunächst noch vorwiegend in der Hand des Kaisers, so trat die Kirche später in Gestalt der gregorianischen Reformbestrebungen mit dem Hinweis auf die für sie unerlässliche „*libertas Ecclesiae*“ um so nachhaltiger auf den Plan. Diese Auseinandersetzung zwischen Kirche und Staat nimmt naturgemäß Einfluss auf die kanonistische Literatur in Form von polemischen und von zeitbedingten Anlässen diktierten Schriften. Neben dieser durch die konkrete geschichtliche Verumständung veranlasste Literatur entwickeln sich schon in vorgratianischer Zeit, beeinflusst insbesondere von der Dialektik des PETRUS ABAELARDUS († 1142) „*Sic et non*“ Ansätze einer Normentypik und Normenhierarchie. Angesichts einander bisweilen widerspre-

chender Rechtsnormen kristallisieren sich Interpretationsregeln heraus. Hier ist ALGER VON LÜTTICH († 1132) hervorzuheben, dessen Lösungskriterien beispielgebend für die „Concordia discordantium canonum“ GRATIANS wird. Manche *dicta* GRATIANS sind mit den *dicta* ALGERS identisch.

Diese den kanonistischen Sammlungen zugrundeliegende Methode ist ihrerseits geprägt von der Renaissance der Kenntnis des römischen Rechts. Die Digesten JUSTINIANS finden starke Beachtung auch im Okzident, und diese erneute Befassung mit römischrechtlichen Texten wirkt sich auch auf die Technik der Kollektionen des kanonischen Rechts und überhaupt auf die gesamte kanonistische Wissenschaft aus. Die Glossatoren des römischen Rechts, allen voran IRNERIUS, bringen textkritische Methoden zur Anwendung. Das nunmehr wissenschaftlich bearbeitete römische Recht ist nicht mehr identisch mit dem zur Zeit JUSTINIANS geltenden, sondern ist das Ergebnis einer Behandlung der Rechtsmaterie mit den Methoden der Scholastik. Es handelt sich somit eigentlich um eine intellektuelle Disziplin, was u.a. auch daraus erhellt, dass dieses römische Recht im 11. und 12. Jahrhundert in keinem damals existierenden Gemeinwesen als geltendes positives Recht bezeichnet werden konnte. Die Methoden der Legisten finden Eingang in die Kanonistik; einige Grundsätze der „ratio scripta“ werden in das Rechtssystem der Kirche eingefügt. Die bisherige Einheit von Theologie und kanonischem Recht wird gelockert, die von GRATIAN vorgenommene Verselbständigung der Wissenschaft vom kanonischen Recht nimmt ihren Anfang.

Die zweite Periode, die von GRATIAN bis zum Liber extra GREGORS IX. reicht, nimmt den breitesten Raum in der Darstellung des vorliegenden Buches ein (S. 37-81). Die in dieser Zeit Platz greifende rasche Entwicklung des kirchlichen Rechts ist durch eine Reihe von Faktoren bestimmt. Der Vf. verweist auf einen allgemein im 11. und 12. Jhd. mehr und mehr um sich greifenden intellektuellen Prozess hin, der von einer durch die *ratio* geprägten Weltsicht begleitet wird. Daneben aber fordert die Ausformung neuer kirchlicher Strukturen eine eingehendere wissenschaftliche Behandlung durch das kanonische Recht, wobei die Fortschritte in der Legistik mit ihren Einfluß ausüben. Gerade die zunehmende Heranziehung von Quellen des Justinianischen Zivilrechts führt zu einer Verselbständigung des kanonischen Rechts als eigener wissenschaftlichen Disziplin und zu einer Loslösung von der Theologie. Die für die wissenschaftliche Bearbeitung des kanonischen Rechts notwendige Befassung mit dem römischen Recht führt zur Ausbildung eines Studiums „beider Rechte“ („utrumque ius“), wobei die wechselseitige Verwiesenheit „beider Rechte“ aufeinander in der Parömie ihren Ausdruck fand: „legista sine canonibus parum valet, canonista sine legibus nihil“.

Die gegenständliche Zeitspanne wird von zwei Eckpunkten geprägt, die für die Kanonistik von bleibender Bedeutung geworden sind: Vom „Decretum Gratia-

ni“ und den Dekretalen GREGORS IX. (Liber extra). Die Arbeit GRATIANS unterscheidet sich grundlegend von der Methode der ihr vorausgehenden Sammlungen des Rechtsstoffes; sie weiß sich, wie der von ihrem Verfasser gewählte Titel („Concordia discordantium canonum“) zum Ausdruck bringt, einem Vorhaben der wissenschaftlichen Forschung verpflichtet und sie enthält zugleich Anleitungen zum praktischen Gebrauch.

Nach einer Befassung mit der methodischen Arbeitsweise Gratians wendet sich das Buch den zahlreichen wissenschaftlichen Bearbeitungen des Dekrets, der Dekretistik, zu. Auch die in diese Zeitspanne fallenden „Quinque Compilationnes antiquae“ und ihre Bearbeitungen finden eine eingehende Darstellung.

Die an den Beginn der dritten Periode (1234-1348) fallende Promulgation der Dekretalen GREGORS IX., des „Liber extra“, stellt, wie der Vf. hervorhebt, im Bereich der Gesetzgebung *das* bestimmende Ereignis der Kanonistik bis zum Konzil von Trient dar. Der mit dem Charakter der Authentizität und Exklusivität ausgestattete Liber extra ist die maßgebende Gesetzgebung, auch wenn in seinem Gefolge noch andere Dekretalensammlungen erschienen sind. Hinsichtlich der literarischen Produktivität aber und in bezug auf die Stellung, die die kanonistische Wissenschaft im Gesamtgefüge der Kirche einnimmt, müsse diese Zeitspanne in zwei Abschnitte geteilt werden: in die von 1234 bis 1348 reichende klassische Dekretalistik und in die von 1348 bis zum Tridentinum reichende Periode der nachklassischen Dekretalistik. Der Beginn der dritten Periode sei durch das Entstehen der nunmehrigen Hauptquelle des gesatzten Rechts, ihr Ende dagegen durch eine Zäsur in bezug auf die Qualität der wissenschaftlichen Befassung mit dem kanonischen Recht gekennzeichnet.

Die Kenntnis des kanonischen Rechts gewinnt auch für die berufliche Laufbahn enorm an Bedeutung. Kanonisten erlangen wichtige Ämter im Bereich der kirchlichen wie staatlichen Verwaltung und Gerichtsbarkeit. Das Studium des kanonischen Rechts wird auch aus Gründen der persönlichen Karriere dem der Theologie vorgezogen. Manche Theologen ihrerseits bedenken allerdings die Tätigkeit der Kanonisten mit harscher Kritik, was etwa die vom Vf. zitierte Aussage des WILHELM VON OCKHAM beweist. Der Franziskanertheologe schreibt, dass die modernen Theologen der wissenschaftlichen Qualifikation der Kanonisten mit beträchtlicher Skepsis gegenüberstünden. Denn die Kanonisten seien diesen Theologen zufolge „tamquam non intelligentes, praesumptuosos, temerarios, fallaces, deceptores, cavillatores et ignaros“ anzusehen. Die Verachtung der Theologen verdienten sie deswegen, weil sie nicht einmal den Sinn ihrer eigenen Canones verstünden (S. 88f, Anm. 250).

Die literarische Gattung der Dekretalistik dieser Epoche, die im einzelnen dargestellt werden, unterscheiden sich nicht von denen der frühen Dekretalisten. Viele dieser Schriften sind allerdings bis jetzt noch nicht ediert.

Die als postklassisch bezeichnete Periode (1348-1563) wird von einigen als Zeit des Abstiegs charakterisiert, wofür mehrere Faktoren ins Treffen geführt werden: Die Zeit der Avignonensischen „Gefangenschaft“ der Päpste, das Schisma in der Ostkirche, die Mentalität des Konziliarismus und schließlich, am Ende dieser Zeitspanne, der Protestantismus. Auf der anderen Seite kann nicht übersehen werden, dass dieser Abschnitt auch als überaus fruchtbar bezeichnet werden muss. Die Ausbreitung der kanonistischen Kultur zeigt sich insbesondere in der Gründung neuer Universitäten, an denen auch kanonistische Lehre und Forschung betrieben wurde. So 1348 Prag, 1364 Krakau, 1365 Wien und 1367 Pécs in Ungarn. Vom ausgehenden 14. bis zum Beginn des 16. Jahrhunderts fanden sehr viele Gründungen von Universitäten in den Ländern deutscher Zunge, aber auch in Frankreich, Schottland, Spanien, Schweden, Dänemark und Ungarn statt. Der zunehmende Ausbau der kirchlichen Verwaltung fordert immer mehr juristisch-kanonistisch gebildete Kleriker, eine erhebliche Anzahl der Studierenden an den Universitäten sind Kleriker. Das Universitätsstudium mag von manchen Klerikern aber auch als Vorwand benutzt worden sein, um der Residenzpflicht zu entkommen (S. 110).

Die weite Verbreitung des kanonischen Rechts hat das Entstehen von Publikationen zur Folge, die sich nicht an ein fachspezifisch vorgebildetes Publikum, sondern bewusst an einen breiteren Kreis von Lesern wenden. Derartige Darstellungen führen Bezeichnungen wie *Summa rudium*, *Summa minorum*, *Summa pauperum*. Auch Rechtstexte selbst, wie das Decretum Gratiani und die Dekretalensammlungen werden in Kurzfassungen (*in parva quantitate*) angeboten.

In dieser Zeit tauchen auch erste Ansätze einer Textkritik auf, wenngleich, was die Kanonistik anlangt, noch mit einem gewissen Verzögerungseffekt. NIKOLAUS CUSANUS etwa meldet Vorbehalte gegen die Authentizität der Konstantinischen Schenkung an. Beeinflusst von der Zivilistik, die die Justianischen Quellentexte nicht einfach interpretiert, sondern auch historisch-textkritische Methoden zur Anwendung bringt, sind entsprechende Impulse im Bereich der kanonistischen Rechtskultur festzustellen.

Unter den verschiedenen literarischen Genera dieser Zeit sind diejenigen von besonderem tagespolitischem Interesse, die auf das Papstschisma und die Beziehung des Ökumenischen Konzils zum Papst, insbesondere auf die Frage des Konziliarismus Bezug nehmen.

Die fünfte Periode vom Trienter Konzil bis zur Französischen Revolution ist zunächst einmal durch eine weitgehend neue umfassende konziliare Gesetzgebung gekennzeichnet. Eine päpstliche Konstitution *Benedictus Deus* Pius' IV. vom 26.1.1564 hat allerdings zunächst ein Verbot der Veröffentlichung fortlaufender Kommentare (*lecturae*) und Erklärungen in Form von Glossen zu den Konzilsdekreten festgelegt. Trotz dieses Verbots veröffentlichte Werke

einzelner Autoren kamen auf den Index der verbotenen Bücher. Gleichwohl stellten die Dekrete des Konzils die Kanonistik vor neue Aufgaben und forderten neue Arbeitsmethoden. Päpstliche Bullen sowie Vereinbarungen mit einzelnen Nationen (Konkordate und internationale Verträge) bilden einen neuen Typus von Quellen des kanonischen Rechts.

Im Bereich der Unterrichtsmethoden ist auch in der Kanonistik ein gewisser Niederschlag der als „mos Italicus“ bzw. „mos Gallicus“ bekannten Strömungen festzustellen. Bei letzterem ist zu bemerken, dass seine Verdienste eher im Bereich der historisch-systematischen Grundlagenforschung als in einer Darlegung des geltenden kanonischen Rechts zu erblicken sind. Dies hängt allerdings mit der Tatsache zusammen, dass das *päpstliche* Recht in dem von Gallikanismus und fürstlichem Absolutismus beherrschten Frankreich nur eine untergeordnete Rolle spielte.

Von großer Bedeutung für die Lehre wird die Darstellungsweise in Form der „Institutionen des kanonischen Rechts“, die auf Paulo LANCELOTTI († 1590) und Antonio CUCCHI († etwa 1565) zurückgeht. Die Institutionen enthielten eine Darlegung der elementaren Begriffe des kanonischen Rechts und waren, insbesondere was die Stoffeinteilung (*personae, res, actiones*) betrifft, vom Römischen Recht beeinflusst. Für die Zukunft wird die Methode von Ehrenreich PIRHING SJ († 1679) bestimmend, der im Großen und Ganzen nach den Einteilungskriterien der Dekretalen vorgeht und eine Exegese der Gesetzestexte vorlegt. Diesbezüglich ist er vom mos Italicus beeinflusst; es gelingt ihm, synthetische Erläuterungen mit der Präzision der Gesetzestexte zu einer Einheit zu verschmelzen.

Als neue wissenschaftliche Disziplin taucht in dieser Zeit das „Ius publicum ecclesiasticum“ auf. Der absolutistische Staat der Aufklärung übernimmt in seine Gesetzgebung und Rechtsprechung weite Teile jener Rechtsbereiche, die bisher eine kirchliche Domäne bildeten, wie etwa das Eherecht. Angesichts zahlreicher staatlicher Eingriffe in kirchliche Bereiche entwickelt die Kanonistik die Lehre von der Kirche als *societas perfecta*, die selbständig und unabhängig vom Staat mit allen Mitteln ausgestattet ist, um ihr spezifisches Ziel zu erreichen. In der Mitte des 18. Jahrhunderts erscheint an der Universität Würzburg der erste Traktat des *Ius publicum ecclesiasticum*. Von da an gingen einige Autoren daran, das Kirchenrecht in ein öffentliches und privates einzuteilen.

Die sechste Periode von der Französischen Revolution bis zur Promulgation des CIC/1917 leitet der Vf. mit der Feststellung ein, dass am Ende des 18. Jahrhunderts in Frankreich vorwiegend Arbeiten historischen Charakters, in Deutschland umfangreiche Kommentare zum gesamten kanonischen Recht und in den übrigen neolateinischen Regionen Abhandlungen zu besonderen Themen der Kanonistik vorherrschend waren. Die Französische Revolution und die

nachfolgende Säkularisation habe eine fast vollständige Zerstörung kirchlicher Ausbildungsstätten zur Folge gehabt. Im Reich der Habsburger seien die Stätten für die Heranbildung des Klerus bis in den Beginn des 19. Jahrhunderts weitgehend einer staatlichen Einflußnahme unterworfen worden, theologische Fächer mussten nach Maßgabe staatlicher Richtlinien (und vorgeschriebener Lehrbücher) im Geist des josephinischen Staatskirchentums unterrichtet werden. An vielen Universitäten wurde das Kirchenrecht, bzw. einige seiner Teilaspekte als Teil des öffentlichen (staatlichen) Rechts gelehrt, in den Seminarien und Ausbildungsstätten der Ordensleute vielfach als Appendix zur Moraltheologie. Überall, mit Ausnahme des Kirchenstaates, war das Kirchenrecht durchdrungen von den Ideen des Gallikanismus und Josephinismus.

Um die Mitte des 19. Jahrhunderts nimmt die päpstliche Gesetzgebung sich einer Wiederbelebung des Studiums des Kirchenrechts an. Zu erwähnen sind hier die Konstitutionen *Prus' IX. Cum Romani Pontifices* (28.6.1853) und *Ad piam* (3.10.1853) sowie die Enzyklika *Aeterni Patris* (4.8.1879), in denen der Versuch unternommen wird, das kanonische Recht an die Erfordernisse des kirchlichen Lebens anzupassen. Die Erklärung der päpstlichen Unfehlbarkeit (1870) bildet ein Gegengewicht gegen gallikanistische und febronianistische Strömungen. Neue kanonistische Zeitschriften wie etwa das „Archiv für katholisches Kirchenrecht“ (seit 1857), die „Zeitschrift für Kirchenrecht“ (seit 1861), „Le Canoniste contemporain“ (seit 1878) usw. tragen das Ihrige zur Verbreitung und zur wissenschaftlichen Durchdringung der neuen kirchenrechtlichen Normen bei.

Dazu kommt, dass die akademische Lehre und Forschung im kanonischen Recht mit eigenen Lehrstühlen wieder an die theologischen Fakultäten zurückkehrt, nachdem zuvor vielfach die Theologen zum Unterricht im Kirchenrecht an die rechtswissenschaftlichen Fakultäten verwiesen worden waren. Das kanonische Recht blieb allerdings auch an vielen juristischen Fakultäten als Hauptfach bestehen, was u.a. dadurch zum Ausdruck kam, dass eine Reihe hervorragender Kanonisten aus diesen Fakultäten hervorgingen bzw. hervorgehen.

Die siebte Periode umfasst die Zeit von der Promulgation des CIC/1917 bis heute. Die Ausgangslage für die Kanonistik hat sich nunmehr erheblich geändert: Es liegt ein authentischer und (beinahe) exklusiver Gesetzestext für die universale Lateinische Kirche vor. Das Kirchenrecht ist als Pflichtfach in den Seminaren vorgesehen (c. 1365 § 2 CIC/1917), der Hl. Stuhl verordnet den Unterricht im kanonischen Recht in Form einer Exegese der einzelnen Canones des Codex. Rechtsgeschichte sollte hingegen nur in Form einer Einführung in Institutionen des geltenden Rechts zum Tragen kommen.

Der CIC/1917 lässt eine Reihe von neuen kirchenrechtlichen Fakultäten entstehen, so etwa Lublin, Straßburg, Ottawa (St. Paul-University) sowie mehrere

kanonistische Ausbildungsstätten in Rom. In München wird 1947 das Kanonistische Institut errichtet, dem wenige Jahre später (1954) die vollen Rechte einer kanonistischen Fakultät zuerkannt wurden. Dieser Trend setzt sich nach der Promulgation des CIC/1983 fort, wobei der Vf. mit berechtigtem Stolz auf das Kanonistische Institut „ad instar facultatis“ im Rahmen der nach der politischen Wende wieder errichteten Péter Pázmány-Universität Budapest verweist. Universität wie Institut verdanken ihre Existenz dem unermüdlichen und effizienten Wirken des Vf.s, der gegenwärtig auch das Amt des Rektors dieser Universität bekleidet.

Ein sehr ins einzelne gehende Überblick über das wissenschaftliche Schaffen im Bereich der Kanonistik der Gegenwart sowie ein Appendix mit insgesamt 14 Texten aus Rechtsgeschichte und geltendem Kirchenrecht runden die Darstellung ab. Trotz der von einer Einführung gebotenen gerafften Darstellung gibt das Buch einen hervorragenden Einblick in die Wissenschaftsgeschichte des kanonischen Rechts. Wer immer sich mit einschlägigen Fragen beschäftigt, wird an der Fundgrube, die das Buch ERDÖS darstellt, nicht vorbeigehen können.

Bruno PRIMETSHOFER, Wien

* * *

- 28. FERME, Brian Edwin, *Introduzione alla Storia delle Fonti del Diritto Canonico. I: Il Diritto antico fino al Decretum* di Graziano. (Quaderni di Apollinaris 1) Roma: Pontificia Università Lateranense Mursia 1998. 205 S., ISBN 88-465-0024-5.**

Eine neue Darstellung der Geschichte des Kirchenrechts ist bereits seit Jahren ein Desiderat. Trotz einer Fülle von Einzeluntersuchungen muss besonders im deutschen Sprachraum für eine Gesamtdarstellung immer noch auf Werke zurückgegriffen werden, die inzwischen bereits einige Jahrzehnte alt sind. Daher las der Rezensent mit großer Neugierde den hier besprochenen Band. Eine gewisse Enttäuschung erwartete ihn aber bereits, als er die Titelseite aufschlug. Während der Umschlag mit dem Titel: *Introduzione alla Storia del Diritto Canonico* noch eine Einführung in die Geschichte des Kirchenrechts verheißt, bietet die Titelseite den eingangs zitierten Titel und spricht somit nur noch von einer Einführung in die Geschichte der Quellen des Kirchenrechts. Letzteres trifft auch Anliegen und Inhalt des Buches.

Nach Aussage des Autors, Professor für Geschichte des Kanonischen Rechts an der Lateranuniversität, ist dieses Buch entstanden aus den Bedürfnissen der Studenten und richtet sich hauptsächlich an Studenten des Kirchenrechts. Es will im wesentlichen ein Buch zum Nachschlagen und Hilfe beim Verfolgen des Kurses über die Geschichte des Kirchenrechts sein, indem es eine Einfüh-

rung und eine kurze Beschreibung der unzähligen kanonistischen Sammlungen im 1. Jahrtausend der Kirche bietet. Daraus ergeben sich auch seine Grenzen, und es wurde eine Auswahl der Quellen nötig, weshalb bewusst nur wenige Hinweise auf die Sammlungen der Ostkirche gegeben werden. (S. 9; vgl. aber zu den byzantinischen Sammlungen des 6.-8. Jhdts. S. 79-83) Geplant ist noch ein zweiter Band, der die Geschichte der Quellen des Kirchenrechts vom *Decretum Gratiani* bis zum 2. Vaticanum behandelt. (S. 21)

Der Autor ist Schüler von Kardinal STICKLER, von dem das Buch in einer vorangestellten „Presentazione“ auch vorgestellt wird. (S. 7-8) Dessen *Historia Iuris Canonici Latini* bleibt Bezugstext, und auf Thesen von STICKLER wird auch im Lauf des Werks immer wieder zurückgegriffen. Das bedeutet aber keinen Mangel an Selbstständigkeit. Es handelt sich nicht einfach um eine aktualisierte Neuauflage und italienische Übersetzung des Werks von Kardinal STICKLER. Das zeigt sich bereits im Inhaltsverzeichnis in der anderen Anordnung des Stoffs und der anderen Epocheneinteilung.

FERME teilt die Zeit bis Gratian in zwei große Perioden ein: die patristische Epoche (1.-8. Jahrhundert), die er wiederum in die drei großen Kapitel: Pseu-doapostolische Sammlungen (1.-3. Jhd.), Sammlungen der Konzilien (4.-5. Jhd.) und Entwicklung der Sammlungen unterteilt, und die zweite Periode: die Karolingische Zeit bis Gratian (8. Jhd. - 1140), die wiederum in die zwei Kapitel Karolingische Reform und Krise der Karolingischen Welt bis zum Dekret Gratians unterteilt wird.

Unbestritten ist sicherlich, die große Zäsur der Kirchenrechtsgeschichte in dem *Decretum Gratiani* zu sehen. FERME trifft sich aber mit dem zweibändigen Werk von Jean GAUDEMET, *Les Sources du Droit de l'Église en Occident du I^{er} au VII^e Siècle*, Paris 1985 und DERS., *Les Sources du Droit Canonique VII^e - XX^e Siècle*, Paris 1993 darin, die bedeutende Unterteilung der Zeit bis Gratian ungefähr im 8. Jahrhundert anzusetzen. Während GAUDEMET zur Begründung dieser Einteilung auf einige wichtige kirchengeschichtliche Daten und auf einige wichtige Sammlungen verweist, wird diese Einteilung bei FERME so gut wie nicht begründet, auch wenn er in seinen geschichtlichen Überblicken jeweils auf den kirchengeschichtlichen Hintergrund der von ihm vorgestellten Sammlungen hinweist. Das ist besonders auffällig, wenn man bedenkt, dass z.B. in G. MAY, *Art. Kirchenrechtsquellen I* (TRE Bd. 19, S. 1-44, Berlin/New York 1990) keine übergreifende Periodisierung vorgenommen wird, sondern die einzelnen Zeitabschnitte gleichberechtigt nebeneinander gesetzt werden. Wenn das Buch von FERME den Anspruch erheben würde, eine Kirchenrechtsgeschichte zu bieten, läge hier ein grundlegendes Versäumnis vor. Aber auch für eine Geschichte der Quellen des Kirchenrechts wäre diese Fragestellung wertvoll gewesen. Gerade eine Diskussion der Epochenein-

teilung hätte Wesentliches zum Verständnis der rechtlichen Eigenart einer Zeit und der Rechtsentwicklung allgemein beitragen können.

Dabei ergeben sich aus FERMES Buch selbst Argumente für diese Zäsur. In seinem Abschlusskapitel über die Kirchenrechtswissenschaft im 1. Jahrtausend stellt er die Ansätze zu Beginn und in der Mitte des 9. Jhdts. heraus, die beweisen, dass damals ein Bewußtsein für die Notwendigkeit von so etwas wie einer ernsthaften Theorie für das Verständnis der Texte und der Sammlungen bestanden hat (S. 198). Wenn er dazu aber auch auf das Werk des HINKMAR VON REIMS verweist, zeigt sich die Schwäche dieser allein auf die Geschichte der Kirchenrechtssammlungen konzentrierten Arbeit; die kirchenrechtlichen Werke des HINKMAR VON REIMS finden ansonsten nur eine zweizeilige Erwähnung mit den *Capitula Hincmari* (S. 129).

Der Vorstellung der einzelnen Sammlungen ist eine ausführliche Einleitung vorangestellt (S. 21-38). Hilfreich ist dabei der Abschnitt über Begriff, Einteilung und Arten von Quellen, der den größten Teil der Einleitung ausmacht. (S. 25-37) Der Autor beschäftigt sich darin mit den grundlegenden Arten von Quellen, ihrer Einteilung unter den Gesichtspunkten des Gesetzgebers, der Geltung unter territorialem und personalem Aspekt, der Echtheit, des methodischen Aufbaus (chronologische und systematische Sammlungen), ihrer rechtlichen Autorität (private Sammlungen, authentische Sammlungen und Sammlungen *usu receptae*) und der Entstehung in den verschiedenen Perioden der Geschichte der Quellen des Kirchenrechts.

FERME kennt nicht die begriffliche Einteilung in formale und materiale Quellen, sondern kommt gleich auf die Sammlungen (= formale Quellen) zu sprechen. Es fehlt aber auch nicht der Hinweis auf die materiale Quellen (wenn auch nicht unter diesem Begriff), wenn er in dem Abschnitt über die Quellen im allgemeinen über die Quellen spricht, die den Sammlungen zugrunde liegen: die Hl. Schrift, die Tradition, die Konzilien, die Dekretalen der Päpste und die sekundären Quellen wie staatliches Recht, theologische Texte, Mönchsregeln, die Gruppe der Kirchenväter, Heiligen, Kirchenlehrer und Kirchenschriftsteller und historische Tatsachen (S. 33-37).

Weshalb die letzteren Quellen als sekundäre in ihrer Bedeutung stark relativiert werden, hätte sicher eine Begründung gebraucht. GAUDEMET hat z.B. ein eigenes Kapitel dem Römischen Recht und der Kirche im 4. und 5. Jhd. gewidmet. Die Unterscheidung zwischen theologischen Texten und der Gruppe der Kirchenväter, Heiligen, Kirchenlehrer und Kirchenschriftsteller erscheint wenig sinnvoll. Interessant ist aber der Hinweis auf die historischen Tatsachen, der sonst nicht gegeben wird. Wie FERME ausführt, finde man diese historischen Tatsachen mehr als einmal in rechtlichen Texten als konkrete Zeugen der Tradition und als Beispiel eines pflichtgemäßen Betragens (S. 36).

Das Buch ist so aufgebaut, dass der Leser in die Lage versetzt werden soll, die verschiedenen Sammlungen, wie sie sich im Lauf des ersten Jahrtausends entwickelt haben, nachzuschlagen (S. 21). Zu Beginn der einzelnen Abschnitte steht jeweils eine historische Einführung, die den nötigen Hintergrund für das Verständnis der Sammlungen bieten soll und denen eigene Bibliographien angefügt sind. Nach dem Eingeständnis von FERME geschieht die Annäherung an die Quellen ziemlich schematisch, was die Lektüre manchmal erschweren könnte, aber ein schnelles Bezugsschema für das Labyrinth der zu studierenden Quellen gebe (S. 9). Die Abschnitte zu den einzelnen Quellen haben einen Umfang von wenigen Zeilen bis zu drei Seiten. Für jede der Sammlungen ist die entsprechende Bibliographie, zunächst die Editionen, dann die Sekundärliteratur, angegeben, um weitere Studien zu ermöglichen. Soweit es der Rezensent nachzuprüfen vermochte, scheint auch die neuere wesentliche Literatur vollständig erfasst worden zu sein. Die Aufgabe eines solchen Buches kann es nicht sein, alle mit einer Quellen verbundenen Probleme zu diskutieren. So könnte in manchen Fällen zu den vorgestellten Quellen deutlich mehr gesagt werden, geboten wird aber ein erster guter Überblick, der in Verbindung mit der angegebenen Bibliographie die Grundlage für eine weitergehende Beschäftigung bietet.

Im Vergleich mit dem Abschnitt über die konziliare Gesetzgebung und deren Dokumente (S. 57-65) fällt der über die päpstliche Gesetzgebung und die ersten Sammlungen der Dekretalen (S. 75-76) sehr kurz aus.

Der Band bietet einen Index der Sammlungen. Für die bessere Erschließung des Materials wären aber auch ein Sach- und ein Personenindex wünschenswert.

Der Hauptteil des Buchs wird von der Darstellung der einzelnen Sammlungen eingenommen. Es wird also keine Geschichte der Kirchenrechtswissenschaft, geschweige denn der Institutionen geboten. FERME sagt dazu: Es sei zwar ziemlich schwierig, das Studium der Quellen von dem Studium der Kirchenrechtswissenschaft zu trennen, aber zumindest für den Großteil des ersten Jahrtausends sei es klar, dass die Betonung notwendigerweise auf die Entwicklung und die Geschichte der Quellen gelegt werden müsse. Die Geschichte der Kirchenrechtswissenschaft sei wesentlich mit Gratian und den ihm folgenden Kanonisten verbunden (S. 21). Trotzdem soll das schon erwähnte letzte Kapitel des Bands einen kurzen Überblick über die Schlüsselemente der Kirchenrechtswissenschaft im 1. Jahrtausend bieten (S. 195-202).

FERME betont, dass sich das Konzept des Kirchenrechts als Wissenschaft wesentlich auf Einheit und rechtliche Homogenität gründet, d.h. auf einen vernünftigen Zusammenhang zwischen den verschiedenen Teilen der rechtlichen Ordnung, so dass es zwischen ihnen im wesentlichen keine Widersprüche gibt. Vor Gratian sei dieses Problem nie ganz gesehen oder angegangen worden.

Aber bereits im 1. Jahrtausend gebe es eine Entwicklung der kritischen Reflexion über die kanonistischen Texte.

Bereits einige Autoren der Karolingischen und der Gregorianischen Reform hätten die Notwendigkeit von Regeln der *concordia* erkannt. (S. 200-201) So fänden sich zu Beginn des 9. Jhdts. Glossen zur *Collectio Dionysio-Hadriana*. Hier verweist FERME auch auf Hinkmar von Reims. Im Vorwort der *Collectio Dacheriana*, die um das Jahr 800 entstanden sei, fänden sich erste Versuche einer wissenschaftlichen Behandlung des Rechts (S. 124 und 200). Erste Ansätze einer Kirchenrechtswissenschaft seien einmal die Schaffung von Sammlungen nach einem bestimmten System oder eine Methode und dann das Aufstellen von Regeln, mit denen versucht worden sei, die Widersprüche zwischen den einzelnen *Canones* zu lösen. Besonders wichtig sei die fälschlich Isidor von Sevilla zugeschriebene und von Gratian übernommene Regel: „*Illius concilii teneatur sententia antiquior aut potior est auctoritas.*“ In der Gregorianischen Reform sei diese Regel so gedeutet worden, dass die Texte der Päpste als die der höheren Autorität den anderen vorgezogen werden müssten. FERME verweist besonders auf das Vorwort des Ivo von Chartres *De consonantia canonum*, das eine auch einzeln verbreitete Abhandlung über die Lösung von Widersprüchen zwischen verschiedenen rechtlichen Quellen ist (S.184-185, 200-201).

FERME weiß darum, dass es unter heutigen Kanonisten eine gewisse Zurückhaltung gegenüber den von ihm vorgestellten Quellen gibt und dass auch der Codex von 1983 den Quellen nicht dieselbe Bedeutung zuzuerkennen scheint wie der Codex von 1917. Er zitiert demgegenüber nicht nur sehr ausführlich das Vorwort des Codex von 1983 mit seiner Beschreibung der Etappen der Kirchenrechtsgeschichte, er argumentiert auch, dass es notwendig sei, um ein Gesetz und seine historische Entwicklung gut zu verstehen, dass man die Sammlungen der Quellen untersuche, was die Aufgabe des vorliegenden Buchs sei. Die Geschichte der Quellen sei Teil der Erneuerung der Kirche und daher müsse man sich auch dem entfernten Rechtserbe der Kirche zuwenden (S. 23-25).

Auch für das Ehe- und Prozessrecht ist eine solche Beschäftigung mit den Quellen nützlich. Die vorliegende Arbeit von FERME ist ein solides Handbuch, das nicht nur für Studenten des Kirchenrechts ein gutes Nachschlagewerk sein kann. Es wäre zu wünschen, dass auch in deutscher Sprache bald ein entsprechendes Werk vorliegt.

Albert SIEGER, Maria Laach

* * *

29. FERREIRO GALGUERA, Juan, *El error en cualidad en el Derecho Matrimonial Canónico: Aproximación histórica, legislativa y jurisprudencial*. Tórculo Edicións. o.O., o.J. 261 S.

Das geltende Recht bietet in den cc. 124 bis 126 CIC Grundregeln zur Feststellung, ob eine Rechtshandlung gültig zustande gekommen ist oder nicht. Angesprochen sind darin Furcht und Zwang, Irrtum, arglistige Täuschung und eine als unverzichtbar erklärte Bedingung, die als Folge die Rechtsunwirksamkeit oder zumindest Aufhebbarkeit der Rechtshandlung haben; ausdrücklich verwiesen ist auf mögliche andere Regelungen im Recht. Dieser Verweis gilt c. 1097 CIC, der in seinem § 2 für einen Sonderfall des Irrtums folgendes vorsieht: *Error in qualitate personae, etsi det causam contractui, matrimonium irritum non reddit, nisi haec qualitas directe et principaliter intendatur.* – Ein Irrtum über eine Eigenschaft der Person macht die Eheschließung nicht ungültig, selbst wenn er für die Eheschließung ursächlich war, außer diese Eigenschaft wird direkt und hauptsächlich angestrebt. Mit diesem Thema, den Problemen rund um den Irrtum über eine Eigenschaft, befasst sich Juan FERREIRO GALGUERA in der vorliegenden Monographie.

FERREIRO GALGUERA nähert sich einer Klärung der verschiedenen Konzepte zum Irrtum durch die Untersuchung der historischen, gesetzgeberischen und jurisdiktionellen Entwicklung. Nach einer einfachen Introduction mit der Darstellung der wesentlichen Grundfragen erfolgt im zweiten Kapitel die Hinführung zum Begriff des „*error redundans*“, der im folgenden immer wieder in seiner Bedeutung aufgezeigt wird. Die zentrale Bedeutung von ALFONS VON LIGUORI mit seinem Begriff der „direkt und hauptsächlich angestrebten Eigenschaft“ wird im dritten Kapitel dargestellt, vom ersten Auftreten des Begriffes „*error redundans*“ spannt sich der Bogen bis zu seiner gesetzlichen Ausformung im CIC/1917 (c. 1083) und der europäischen Judikatur zu diesem Klagegrund. Danach erfolgt eine Untersuchung der Entwicklung der Doktrin und der Arbeit der Codex-Kommission (4. Kapitel) bis hin zur Formulierung des rechtsrelevanten Irrtums im CIC/1983, der nun zwei Formen des Irrtums aufweist (5. Kapitel). Hier werden auch Parallelen und Unterschiede zur arglistigen Täuschung des c. 1098 CIC unter dem Aspekt des „absichtlich herbeigeführten Irrtums“ behandelt. Die Monographie schließt ab mit einem Überblick über die Anwendung dieser Bestimmungen in der spanischen Judikatur (6. Kapitel); einzelne Urteile spanischer Gerichte in diesem letzten Teil der Monographie zeigen die nach wie vor bestehende Bandbreite in der Sichtweise kirchlicher Gerichte auf.

Einige Punkte seien besonders herausgegriffen: Im ersten Teil der Monographie werden die Theoretiker und die von ihnen geprägten Grundlagen angeführt, die bei der Formulierung des rechtsrelevanten Irrtums über eine Eigenschaft der Person, in der Regel des gewünschten Ehepartners, im Bereich des

Eherechtes wegweisend waren (S. 4ff). Tomás SÁNCHEZ bezog sich auf das Naturrecht, mit der Begründung, dass ein Irrtum über eine Eigenschaft der Person die Freiheit der Entscheidung und den Konsens eliminiere, und zwar auch deshalb, weil über die konkrete *traditio corporis* hinsichtlich eines der beiden Beteiligten geirrt werde. Ponce DE LEÓN dagegen erkannte die Erheblichkeit des Irrtums nur dann an, wenn es um ein substantielles Element geht; damit werde die Ehe nichtig, wobei es unerheblich bleibe, ob der Irrtum *concomitante* oder *antecedente* sei. Von großer Bedeutung waren die drei Regeln des ALFONS VON LIGUORI. Sie blieben auch für die späteren Jahre Grundlage der Diskussionen, bis hin zur Arbeit der Codexkommission. Die erste Regel ging davon aus, dass eine Eigenschaft in die Substanz überleitet, wenn jemand eine Ehe unter der Bedingung einer bestimmten Eigenschaft eingehen will, und zwar in der Form, dass bei Fehlen dieser Eigenschaft auch der Konsens entfalle. Die zweite Regel definiert weiters, wenn eine Eigenschaft nicht allen gemeinsam ist, sondern einer bestimmten Person zu eigen, individuell, dann leitet diese Eigenschaft in die Substanz, die Person über. Die dritte Regel verweist noch genauer darauf, dass ein Irrtum über eine Eigenschaft die Person selbst tangiert, wenn der Konsens bei der Heirat direkt und hauptsächlich auf eine bestimmte Eigenschaft der Person abstellt, und erst sekundär auf die gewählte Person selbst, und damit die Ehe nichtig macht.

FERREIRO GALGUERA hebt schließlich den Einfluss und die Bedeutung des Zweiten Vatikanischen Konzils mit seinem ganzheitlichen Verständnis eines Menschen in Bezug auf die möglichen Eigenschaften hervor, die Gegenstand eines Irrtums sein können. Das Begreifen eines Menschen als psychisch-physische Realität, wobei auch Qualitäten moralischer und ziviler Art den Menschen charakterisieren, entfernt sich von der ursprünglichen Grundlage des Ansatzes für einen Irrtum noch weiter. Wenn früher denkbar war, dass man den gewählten zukünftigen Ehepartner gar nicht von Angesicht zu Angesicht kannte (und sich daher in der Weise irren konnte, es handle sich um die Person B, nicht wie angenommen, die Person A) oder sich über den Status als Freier oder Sklave irren konnte, so wurden diese Möglichkeiten durch den gesellschaftlichen Wandel zumindest im europäischen Raum fast undenkbar. Ein Irrtum konnte sich nicht mehr auf die Identität, sondern auf Teile der Persönlichkeit beziehen. Gerade im Zusammenhang mit dem Bundgedanken und der persönlicher verstandenen Verbindung zweier Menschen wird nicht allein die physische Identität des Menschen als entscheidend angesehen, sondern seine gesamte Ausprägung, seine Gesamtheit aus Körper und Seele, Herz und Gewissen, Intelligenz und Willen. Immer klarer wurde, dass der Stand einer Person nach dem Zivilrecht als Objekt eines Irrtums berücksichtigt werden konnte. Mit dem Fortschreiten der Scheidungsmöglichkeit stellte sich die Frage, ob der (verschwiegene) Status als Geschiedener Gegenstand eines Irrtums über eine Eigenschaft sein konnte. Von großer Bedeutung wurde die Judikatur in

der Frage der Behandlung des Irrtums, besonders zwei Urteile – 1941 coram Heard und 1970 coram Canals (S. 65ff) – werden mit ihrem Einfluss auf die folgende Zeit ausführlich behandelt. Diesbezüglich bietet das vorliegende Werk einen guten Überblick und erlaubt einen Einblick in die Judikatur Spaniens.

Kritisch ist folgendes anzumerken: Störend sind die Mängel der Endredaktion. Nach Absätzen oder Fußnoten fehlen oft Satzzeichen (z.B. S. 52), es finden sich Schreibfehler in lateinischen und fremdsprachigen Zitaten (z.B. FN 273 auf S. 117; vorletzter Absatz auf S. 121), vom Autor selbst gewählte Abkürzungen werden in der Folge nicht verwendet wie angekündigt, es zeigt sich eine uneinheitliche Zitation in den Fußnoten. Leider findet man bei der vorliegenden Monographie keine Jahresangabe, man vermisst auch eine Erklärung zum Autor – außer dass er Schüler von José Antonio SOUTO PAZ, dem Professor für Kirchenrecht an der staatlichen Universität Complutense in Madrid, ist, gibt es keine weitere Erklärung.

Auf der Rückseite des Buches findet sich nur eine Zielbeschreibung – die Monographie sollte ein Echo des faszinierenden juristischen Prozesses hin zur Entwicklung der heute geltenden Bestimmungen zum Irrtum sein. Dieser Zielsetzung konnte der Autor sicher entsprechen, indem er vor allem anhand der neuen spanischen Judikatur aufzeigte, wie problematisch das Verständnis von Irrtum und arglistiger Täuschung heute noch ist. Viele der angezogenen Entscheidungen sind durch ausführliche Fallschilderungen illustriert, was die Anschaulichkeit für Praktiker hebt. An Literatur zum Thema zitiert der Autor hauptsächlich spanische und einige italienische Autoren, kaum anderssprachige. Jeder, der sich die Mühe macht, im eigenen Gerichtsarchiv auf die Suche nach alten Prozessen unter dem Thema Irrtum oder Bedingung zu gehen, wird ähnliches Material finden können – ein Ausdruck der Schwierigkeit, die die Judikatur auf jeder Ebene mit der Anwendung der ursprünglichen Form des Irrtums auf konkrete Lebensumstände hatte. Das vorliegende Werk kann, auch wenn man manchmal eindeutige Festlegungen des Autors vermisst, durch seine vielen Beispiele ein klares Verständnis für die Probleme der Judikatur in der Vergangenheit wecken, aber auch eine größere Sensibilität für aktuelle Anwendungsfälle von Irrtum, Bedingung und arglistiger Täuschung.

Elisabeth KANDLER-MAYR, Salzburg

* * *

30. FOSTER, Michael S., *Annulment: The Wedding That Was. How the Church Can Declare a Marriage Null*. New York-Mahwah, N.J.: Paulist Press 1999. 205 S., ISBN 0-8091-3844-1.

Fragen und Antworten als direkte Reaktion auf das Buch von Sheila RAUCH KENNEDY („Shattered Faith: A Woman's Struggle to Stop the Catholic Church

from Annuling Her Marriage“ [1998]) präsentiert Michael S. FOSTER, Vizeofizial und vorsitzender Richter am Gericht der Erzdiözese Boston sowie Dozent für Kirchenrecht an der Catholic University of America, Washington D.C.

Ziel des Buches ist es, einsichtige Erklärungen in die missverstandenen Verfahren kirchlicher Ehenichtigkeitsprozesse zu bieten, deren Zusammenhänge zu entmystifizieren und weit verbreitete Vorurteile auszuräumen. Nicht ganz zu Unrecht sieht der Autor dabei Menschen mit Furcht, Beklommenheit und Hoffnung (wohl nicht nur kirchlichen!) Gerichten gegenüber stehen (S. 111).

Das Buch reiht sich sinnvoll ein in die verständlich geschriebenen Darstellungen zum kirchlichen Ehenichtigkeitsprozess, die in den vergangenen Jahren im englischsprachigen Raum erschienen sind. Dabei geht es dem Autor nicht darum, eine Handreichung anzubieten, wie man eine Ehenichtigkeitserklärung erlangt, sondern durch Fragen und Antworten das *Procedere* des kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahrens und die dahinter stehenden theologischen Leitlinien der katholischen Ehelehre zu verdeutlichen. Das Buch beschreibt die Rollen der im kirchlichen Gericht tätigen und der in einem Verfahren beteiligten Personen, die Schritte der gerichtlichen Untersuchungen und die Wirkungen einer Nichtigkeitserklärung auf die Familie. Ein offenkundiges Kernanliegen des Buches ist es dabei, das Vorurteil zu entkräften, die kirchliche Nichtigkeitsfeststellung sei nur eine Scheidung für Reiche und widerspreche der Lehre der katholischen Kirche von der Unauflöslichkeit der Ehe.

So werden im I. Kapitel unter der Überschrift „Das Recht zu heiraten“ (S. 9-31) grundsätzliche Fragen nach dem Wesensverständnis der Ehe (Q 1), dem Recht auf Ehe (Q 2) und seinen Einschränkungen (Q 3): bei Geschiedenen (Q 4), im Falle des Hindernisses der Impotenz (Q 5), der Verwandtschaft (Q 6), des fehlenden Mindestalters (Q 7), der Religionsverschiedenheit (Q 8), von Weihe und Gelübde (Q 9), des Verbrechens (Q 10) gestellt. Es wird die staatliche Scheidung gegen die kirchliche Nichtigkeitsfeststellung einer Ehe abgesetzt (Q 11-12) und nach den Auswirkungen der hohen Scheidungsrate in den Vereinigten Staaten für die kirchliche Praxis gefragt (Q 13-14).

Das II. Kapitel handelt von den öffentlichen Dimensionen der Ehe (S. 33-53). Hier werden die ekklesiologische Bedeutung der Ehe (Q 15), deren biblische Grundlagen (Q 16) und historische Entwicklungslinien (Q 17) angesprochen. Auch Fragen nach der Sakramentalität der Ehe (Q 20-21), deren Auswirkung auf die Unauflöslichkeit der Ehe (Q 22), nach dem Spender des Ehesakramentes (Q 23) und der Rechtsgunst der Ehe (Q 25) werden gestellt.

Unter der pathetischen Überschrift „*The Diamond of Consent*“ handelt der III. Teil von der zentralen Bedeutung des Konsenses der Brautleute für das gültige Zustandekommen der Ehe (Q 28-29) und von den Mängeln des Konsenses (Q 31-46).

Im IV. Teil „Die Kirche als Zeuge“ (S. 97-110) geht es um die Eheschließungsform (Q 48-49), die Bindung an die Formpflicht (Q 50-51), Mängel in der Eheschließungsform (Q 52-53) und die Konvalidation der Ehe (Q 54).

Teil V handelt über das Gericht und das Gerichtspersonal (S. 111-150). Im einzelnen werden angesprochen die verschiedenen Gerichte (Q 55), die Rolle des Bischofs in der diözesanen Rechtsprechung (Q 56), die Zuständigkeitsregelungen (Q 57), die Richter (Q 58-59), Anwälte (Q 60), Prozessstellvertreter (Q 61), Ehebandverteidiger (Q 62) und sachverständige Zeugen (Q 63).

Teil VI umfasst das Eheprozessrecht (S. 127-150): die Parteien (Q 64-65), die Zeugen (Q 66), die Prozessschritte (Q 67), näherhin die Klageschrift (Q 68), die Ladung (Q 69), die Aktenoffenlegung (Q 70), das Urteil erster Instanz (Q 71), das Berufungsverfahren (Q 72), die gerichtlichen Fristen (Q 73), Gerichtsgebühren (Q 74) und die Vertraulichkeit des Verfahrens (Q 75).

Teil VII wendet sich den persönlichen und familiären Wirkungen einer Nichtigkeitsfeststellung zu (S. 151-172). Hier werden angesprochen die Putativehe (Q 76-77), der Schutz der Interessen von Kindern (Q 78), die Frage, inwieweit kirchliche Verfahren den Charakter der Parteien beurteilen (Q 79), was ein Eheverbot bedeutet (Q 80), die Frage des nachträglich erwiesenen Meineides (Q 81), die emotionalen und spirituellen Auswirkungen von Prozessen (Q 82-84) und abschließend die Frage, ob ein solches Verfahren skandalös ist (Q 85).

Ein letzter Teil VIII handelt von – auch im deutschsprachigen Bereich nicht unbekannten – gesammelten Vermutungen und Missverständnissen (S 173-189): von der Frage, ob Annullierungen nur katholische Scheidungen sind (Q 86), ob durch sie die Ehe ausgewischt wird (Q 87), ob geschiedene Katholiken die Hl. Kommunion empfangen dürfen (Q 88), ob nur das Sakrament der Ehe nichtig sein kann (Q 89), ob Ehen trotz langer Dauer und mit Kindern für nichtig erklärt werden können (Q 90), ob die Kirche auch Ehen von Nicht-Katholiken für nichtig erklärt (Q 91), ob alle Klagen positiv entschieden werden (Q 92), ob das Urteil einer Instanz ausreicht, um die Nichtigkeit einer Ehe festzustellen (Q 93), von der Dauer (Q 94), den Kosten (Q 95) und den Erfolgsaussichten von Verfahren (Q 96), von der rechtlichen Stellung von Kindern aus nichtigen Ehen (Q 97-98) und der Sorge der Kirche um die leidtragenden Ehepartner (Q 100). Angesichts der zahlreichen Nichtigkeitsfeststellungen in den Vereinigten Staaten wird abschließend die Frage gestellt, ob der Gerechtigkeit mit diesen Verfahren tatsächlich gedient wird (Q 101).

Angehängt sind ein (sehr) kurzes Glossar (S. 191f) und die Anmerkungen, die in der Regel nur auf den betreffenden Canon als Quellentext verweisen (S. 193-202). Neben einigen Querverweisen auf den Katechismus der katholischen Kirche und wenigen Literaturtiteln zur Scheidungsproblematik in den USA

(Anm. 45-48) bietet FOSTER keine Literaturverweise. Ein Namens- und Sachregister schließt den Band (S. 203-205).

Nicht zu leugnen ist, dass das vorliegende Buch zweckorientiert konzipiert ist. Viele konkrete Beispiele illustrieren ungültige Ehen, wobei sich der Vergleich mit Martha WEGANS „Ehe Scheidung: Auswege mit der Kirche“ (21983) aufdrängt. FOSTER bleibt aber nicht bei möglichen Nichtigkeitskonstellationen stehen, sondern bezieht die theologischen Fundamente des kirchlichen Eherechts mit ein. Er will über die Dimension des unmittelbar Anwendbaren hinaus eine substantielle Auseinandersetzung mit den in der amerikanischen Öffentlichkeit anhängigen Vorwürfen gegen das Gerichtswesen der katholischen Kirche ermöglichen.

Dass dies in einem Frage- und Antwort-Schema geschieht ist zunächst überraschend. FOSTERS Fragen bleiben aber nur scheinbar punktuell. Tatsächlich erfassen sie die ganze Bandbreite des kirchlichen Eherechts. Penibel differenzierende und fachwissenschaftlich-trockene Darstellungen hätten den *in concreto* angezielten Leserkreis nicht erreicht. Die dargestellten Beispielfälle und Verfahren spiegeln dagegen die Praxis in den Bistümern der Vereinigten Staaten.

Zu einem großen Teil ist FOSTER auf die Fragen angewiesen, die aus der Öffentlichkeit an die kirchlichen Ehenichtigkeitsprozesse herangetragen werden. Dabei scheut er sich nicht, einige Anfragen schlichtweg abzuweisen (z.B. Q 99). Etwas befremdlich erscheint sein einleitendes „Ja“ oder „Nein“ auf die jeweils zu beantwortende Frage.

An einigen Stellen werden Positionen vertreten, die noch nicht ausdiskutiert sind, zumindest jedoch Fragen offen lassen:

- Der in Q 43 dargestellte Vorbehalt gegen das Wohl der Ehegatten bleibt von der Fallbeschreibung unscharf und könnte als Klagegrund auch unter c. 1095 n.3 gefasst werden (S 85f).
- Ist es wirklich haltbar, wenn FOSTER zum Gutachten feststellt, die Parteien hätten zwar die Verantwortung, für dessen Kosten aufzukommen, nicht jedoch das Recht, das Gutachten einzusehen (S. 126)?
- Die nach Q 88 zu erwartende Frage nach der Zulassung wiederverheiratet Geschiedener zur Eucharistie wird nicht gestellt (S. 178).

Schwer nachvollziehbar ist die Zuordnung einiger Fragen zu den Kapitelüberschriften, so z.B. QQ 26-27 (Lösung von Ehen durch Dispens und Privileg) zum Kapitel „Die öffentlichen Dimensionen der Ehe“ und Q 47 (fehlerhafte Konvalidation) zum Kapitel über den Ehekonsens.

Der vom Autor bemängelte wenig persönliche Kontakt zu den an den Gerichten Tätigen ist für den deutschsprachigen Raum sicher nicht vorzutragen (S. 5). Wie sehr der Umgang mit schriftlichen bzw. mündlichen Äußerungen von

Parteien und Zeugen zwischen dem amerikanischen und deutschen Rechtsraum differiert, ist in meiner Rezension von Ronald T. SMITH's „Step-by-Step Guide for Divorced Catholics“ (Rezension: DPM 6 [1999] 439-442) deutlich geworden.

Das Unterfangen des Autors ist insgesamt positiv zu bewerten. Ohne den Anspruch zu erheben, ein Studien- oder Lehrbuch zu bieten, versucht FOSTER auf die Fragen nach dem Warum und Wie im Zusammenhang der öffentlichen Diskussionen um kirchliche Ehenichtigkeitsprozesse nachvollziehbare und eingängige Antworten zu geben. Die Fülle der aufgeworfenen Fragestellungen überrascht angesichts des doch handlichen Umfangs des Buches.

Die Methodik des Buches lädt auch die deutschsprachigen Offiziate ein, sich den Fragen der Menschen publizistisch angemessen und sachlich fundiert zu stellen. Neuere Veröffentlichungen (z.B. des Offiziales Münster. Münster: Dialogverlag 2001) zeigen, dass dieses Bedürfnis erkannt worden ist.

Jürgen OLSCHESKI, Münster

* * *

31. **GEISINGER, Robert, *On the Requirement of Sufficient Maturity for Candidates to the Presbyterate* (c. 1031 § 1), with a Consideration of Canonical Maturity and Matrimonial Jurisprudence (1989-1990). (Tesi Gregoriana, Serie Diritto Canonico 35) Roma 1999. 273 S., ISBN 88-7652-8261.**

Soll man ein Buch lesen, in dessen Vorwort der Autor lange begründet, warum es erst 1999 erscheint, obwohl der Text Ende 1994 fertig war; und wo eben dieser Autor kundgibt, dass er es so nicht mehr schreiben würde, nachdem er sowohl in Bezug auf die Reife zum Priestertum wie die Ehereife gewandelte Perspektiven und Einsichten gewonnen hat? (Allerdings lässt er nicht erkennen, was er denn anders sieht und welchen Wert das damals Geschriebene seiner Meinung nach noch hat.) Man soll es lesen, wenn man mit nüchternen Feststellungen umgehen kann, etwa der, dass der Begriff der ausreichenden Reife im Zuge fortschreitender Beschäftigung mit dieser Problematik stets unklarer und verschwommener geworden sei.

Kurz zum Inhalt: Vier Teile hat das Buch, auf die sich elf Kapitel verteilen. Teil 1 behandelt Problem und Methode (zwei Kapitel), Teil 2 die „Reife als Voraussetzung für die Priesterweihe“ (Kapitel 3-5, in denen die Zeiträume bis Trient, bis zum CIC/1917 und bis *Pastores dabo vobis* untersucht werden), Teil 3 die „maturitas“ in der Rota-Rechtsprechung von 1989-1990 (Kapitel 6-9 über die verschiedenen Aspekte der Reife) und Teil 4 (Kapitel 10-11), der mit „«Maturitas» Synthesis“ überschrieben ist.

GEISINGER schreibt ungewöhnlich reflektiert. Seine Ausführungen zur Methode stellen die Ausgangspunkte stets sofort kritisch in Frage, so dass der Stil seines Schreibens manchmal geradezu selbstironisch wirkt. So tragen die Unterpunkte des 11. Kapitels mit abschließenden Beobachtungen die Überschriften: Beschreibung der Beschreibung; Explosionen; Schweigen des Gesetzgebers; Wolke des Unwissens; Schweigen der Tugend; drei zeitgenössische Ironien; eine Verschiebung; Thomas; Beseitigung der Adjektive; Überprüfung des Genügens; eine genügende Reife; noch eine genügende Reife; konzeptueller Zusammenhang; zwei Gewichte, zwei Maße; Intention und Ausschluss, Vermutung, Proportion; moralische Unmöglichkeit und moralisches Versagen; Vorbereitung für eine sakramentale Hingabe; das Unquantifizierbare quantifizieren; Schluss; ein letztes Wort.

Was findet GEISINGER über die schon zitierte wachsende Unklarheit hinaus heraus? Dass es keinen einheitlichen Begriff der „kanonischen Reife“ gibt und geben kann; dass der Gesetzgeber gut daran tut, nicht konkreter zu werden; dass das Urteil über die Reife immer das eines Menschen über einen anderen ist; dass es keine verlässlichen Kriterien für die ausreichende Reife gibt, weder bei der Zulassung zum Priestertum noch bei der Eingehung einer Ehe; und dass man die mangelnde Reife nicht zum Lückenbüßer bei Nichtigkeitsprozessen machen sollte, in denen nichts anderes feststellbar ist.

Zu diesem Befund kommt GEISINGER, obwohl er sich nicht mit der psychologischen Seite des Problems befasst, sondern allein mit der kanonischen. Dieses Fazit entspricht der Feststellung von Reinhold FELDMANN in einer in Münster geschriebenen kanonistischen Lizentiatsarbeit, die den Begegnungspunkt zwischen Psychologie und Kanonischem Recht herausarbeiten sollte und zu dem Ergebnis führte, dass die Kanonisten im Grunde selbst nicht wissen, was sie den Psychologen fragen sollen.

Es würde jetzt natürlich interessieren, was GEISINGER inzwischen anders sieht. Er erwägt, sich einmal in einem Aufsatz dazu zu äußern. Halten wir die Augen offen!

Klaus LÜDICKE, Münster

* * *

32. GROCHOLEWSKI, Zenon, *Tanulmányok az egyházi házasság - és perjogról* [Studien zum kirchlichen Ehe- und Prozessrecht]. Bibliotheca Instituti Postgradualis Iuris Canonici Universitatis Catholicae de Petro Pázmány nominatae - III. Studia Vol. 1. Ungarische Übersetzung aus dem Italienischen und Lateinischen von G. KUMINETZ. Budapest: Szent István Társulat 2000. 212 S.

Das vorliegende Buch ist der erste Band der neuen Reihe „Studia“ des Instituts für Kirchenrecht der Katholischen Universität Peter Pázmány in Budapest. In

dieser neuen Schriftenreihe werden Monographien und wissenschaftliche Artikel von aktueller Bedeutung veröffentlicht.

Die Katholische Universität Peter Pázmány wurde zuerst von der ungarischen Bischofskonferenz im Jahre 1992 begründet und dann vom Hl. Stuhl am 25. März 1999 errichtet. Im Inneren dieser neuen Universität entstand das Institut für Kirchenrecht, das dann am 30. November 1996 von der Kongregation für das Katholische Bildungswesen „ad instar facultatis“ errichtet wurde. Das neue Institut ist zur Verleihung aller akademischen Grade im Kirchenrecht berechtigt. Dadurch ist eine vollständige kanonistische Ausbildung in einem Land möglich geworden, das seit Jahrzehnten einer solchen Formation entbehrte. Erster Präsident und Dekan des neuen kirchenrechtlichen Instituts war Prof. Péter ERDŐ, seit 1986 Gastprofessor der Fakultät für Kirchenrecht an der Päpstlichen Universität Gregoriana in Rom. Papst JOHANNES PAUL II. weihte ihn am 6. Januar 2000 zum Weihbischof von Székesfehérvár. Er ist heute Rektor der Päpstlichen Universität Peter Pázmány in Budapest.

Péter ERDŐ ist auch der Begründer und Herausgeber dieser neuen, bereits III. Schriftenreihe des kirchenrechtlichen Instituts. Im Vorwort des ersten Bandes weist Péter ERDŐ darauf hin, dass in Ungarn seit vielen Jahren keine wissenschaftliche Studie des kirchlichen Ehe- und Prozessrechts veröffentlicht wurde und dankt daher besonders Erzbischof Zenon GROCHOLEWSKI, langjährigem Professor an der Päpstlichen Universität Gregoriana und Präfekt der Apostolischen Signatur, nun Präfekt der Kongregation für das Katholische Bildungswesen, für seine Einwilligung, einige seiner hervorragenden Artikel über Themen des Ehe- und Prozessrechts zu übersetzen und zu publizieren. Diese fünf Artikel stellen für die Mitarbeiter der kirchlichen Gerichte eine unentbehrliche Hilfe dar und sind für Studenten des kanonischen Rechts und auch für Laien, die ihre Kenntnisse auf diesem Gebiet erweitern wollen, von besonderem Nutzen.

1. Der erste Artikel (S. 13-41) erörtert das komplexe und aktuelle Thema der Mischehen: *I matrimoni misti: Matrimonio canonico (Il Codice del Vaticano II)*. Bologna 1985, 237-256; zweite Auflage Bologna 1991, 257-275.

Nach einem geschichtlichen Überblick über die Bewältigung des ständig zunehmenden Problems der Mischehen durch die Kirche, erläutert der V. die gesetzliche Regelung der Mischehen im Kodex 1917 sowie die nach dem II. Vatikanischen Konzil notwendig gewordenen Reformen (vor allem das M.P. *Matrimonia mixta* vom 31.3.1970) und geht dann auf die unterschiedliche Gesetzgebung im Kodex 1983 ein. Neben einer erschöpfenden, streng juristischen Darlegung der neuen Canones 1124-1129, gibt der V. auch eine theologische, vor allem ökumenische Erklärung der geänderten Gesetzeslage, die in der Sorge der Kirche liegt, zwischen dem natürlichen Recht auf Ehe und der tatsächlich gegebenen Gefahr des Glaubensabfalles des katholischen Partners, einen Mittelweg zu finden, ohne die religiösen Bedürfnisse und Verpflichtungen der

Katholiken, sowie das Gewissen des nicht-katholischen Partners und die Lebens- und Liebesgemeinschaft der Eheleute zu gefährden.

2. Im zweiten Artikel (S. 42-65) behandelt der V. den Ausschluss der sakramentalen Würde der Ehe als eigenständigen Ehenichtigkeitsgrund: *L'esclusione della dignità sacramentale del matrimonio come capo autonomo di nullità matrimoniale: Monitor Ecclesiasticus* 121 (1996) 223-239.

Der V. war einer der ersten, wenn nicht überhaupt der erste Befürworter eines positiven Ausschlusses der Sakramentalität der Ehe. Er ist aber auch derjenige, der diesem positiven Ausschluss eine äußerst geringe Anwendungsmöglichkeit einräumt und einen den Willen bestimmenden Irrtum über die sakramentale Würde der Ehe für kaum realisierbar hält (vgl. GROCHOLEWSKI, Z., *De errore circa matrimonii unitatem, indissolubilitatem et sacramentalem dignitatem: Periodica* 84 [1995] 395-418).

Der Artikel ist von besonderer Bedeutung, da er den von der Internationalen Theologenkommission geäußerten Zweifel, ob es eine gültige Ehe geben kann, wenn ein Katholik überhaupt keinen Glauben besitzt (vgl. *De doctrina catholica sacramenti matrimonii*, 1977, Nr.2.3: Commissio Theologica Internationalis, *Documenta*, 1969-1985. Vatikanstadt 1988, 218), unter Berücksichtigung des Apostolischen Schreibens *Familiaris consortio* (Nr. 68) theologisch und rechtlich löst.

Der V. stellt fest, dass das Ehesakrament, zum Unterschied von den anderen Sakramenten, eine Wirklichkeit umfasst, die bereits in der Schöpfungsordnung vorliegt, nämlich denselben Ehebund, den der Schöpfer „im Anfang“ begründet hat und der von Christus zur sakramentalen Würde erhoben wurde. Während bei der Spendung der anderen Sakramente die Intention des Spenders „saltem faciendi quod facit Ecclesia“ notwendig ist, ist dies bei der Spendung des Ehesakramentes deshalb nicht erforderlich, weil die Sakramentalität der Ehe, wie auch ihre Unauflöslichkeit und Einheit, eine wesentliche Eigenschaft der Ehe selbst darstellt, die nicht ausdrücklich angestrebt werden muss. Die Ehe ist nur dann ungültig oder lässt das Ehesakrament nicht zustandekommen, wenn eine dieser Eigenschaften mittels positiven Willensakt ausgeschlossen wird.

Dieser Sachverhalt findet seine Erklärung in der doppelten Wirkursache der Ehe, nämlich in Gott und dem persönlichen Ehemillen der Brauteleute. Gott selbst ist der Urheber der Ehe als Institution, was ihre Wesenheit, ihre Eigenschaften und (bei Getauften) die Sakramentalität betrifft. Die Ehe ist von Gott vorgegeben und kann vom Menschen nicht willkürlich geändert werden. Die Brauteleute bewirken durch ihren Ehemillen nur das konkrete Zustandekommen ihrer Ehe, die bereits essentiell von Gott vorgegeben ist.

Die Sakramentalität der Ehe kommt daher nicht erst durch den Willen der Brauteleute zustande oder durch ihre Intention „saltem faciendi quod facit Ec-

clesia“, sondern allein, wie auch die Unauflöslichkeit und Einheit der Ehe, durch den göttlichen Willen. Zur Gültigkeit der Ehe ist daher kein bestimmter Grad von Glaube notwendig, sondern nur der „Consensus“, der Wille eine Ehe zu schließen. Lediglich der positive Ausschluss einer wesentlichen Eigenschaft oder eines wesentlichen Elementes der Ehe, so auch ihrer sakramentalen Würde, verungültigt die Ehe.

Die Gültigkeit der Ehe darf auch nicht mit dem fruchtbaren Empfang des Ehesakramentes verwechselt werden, der sicher mangels eines hinreichenden Glaubens nicht gegeben ist.

3. Der dritte und längste Artikel (S. 66-134) bezieht sich auf das Prozessrecht: *L'appello nelle cause di nullità matrimoniale: Forum 4 (1993) 2, 19-64.*

Der V. behandelt hier die Berufung im Ehenichtigkeitsverfahren. Im Sinne von c. 1691 werden sowohl die Canones der allgemeinen Berufung (cc. 1628-1640) sowie der Berufung im Eheprozess (cc. 1682-1684) erörtert, ohne jedoch auf die Appellation im Urkundenverfahren und Zwischenverfahren einzugehen, die auch im Eheprozess Anwendung finden können.

Grundsätzlich bemerkt der V., dass die Appellation im engen Zusammenhang mit dem Verteidigungsrecht der Parteien steht und dass der im Eheprozess vorgeschriebene doppelte Rechtszug eine gerechtere Entscheidung ermöglicht, was auf Grund der Zugehörigkeit der Ehenichtigkeitsverfahren zu den das öffentliche Wohl betreffenden Streitsachen, sehr wichtig ist. Es ist dem V. ein Anliegen, dass die Normen über die Berufung unter diesem doppelten Aspekt interpretiert und angewandt werden.

Im ersten Abschnitt werden unter Berücksichtigung der Literatur und der Rechtsprechung der Rota Romana sowie der Apostolischen Signatur, die allgemein über die Berufung handelnden Canones 1628-1640 in beinahe erschöpfender Weise erörtert (S. 67-106). Dann behandelt der V. das im c. 1682 § 2 beschriebene Verfahren (S. 107-111) und die außerhalb der vorgeschriebenen Frist eingelegte Berufung (S. 111-117). Im dritten Abschnitt wird das Verfahren in der Berufungsinstanz selbst beschrieben (S. 117-133).

4. Der vierte Artikel handelt über die Struktur und Tätigkeit der Apostolischen Signatur (S. 134-159): *Il supremo tribunale della Segnatura Apostolica nella struttura giudiziaria della Chiesa: Forum 6 (1995) 2, 33-53.*

Nach einigen Vorbemerkungen über die gesetzliche Grundlage dieses Dikasteriums erörtert der V. die einzelnen Tätigkeitsbereiche der drei Sektionen, die annähernd den drei verschiedenen Organen in den Staatsordnungen (Bundesgerichtshof, Verwaltungsgerichtshof und Justizministerium) entsprechen. Am Schluss wird auch auf das Personal des höchsten kirchlichen Gerichtes (Kardi-

nal Präfekt, Richter, Sekretär, Kirchenanwalt, Bandverteidiger, Votanten, Referendare, Anwälte usw.) eingegangen.

5. Der fünfte Artikel gibt eine Übersicht über die Gerichtsbarkeit in der Kirche (S. 160-211): *De ordinatione ac munere tribunalium in Ecclesia ratione quoque habita iustitiae administrativa: Ephemerides Iuris Canonici*, 48 (1992) 47-84.

Nach einer klaren Unterscheidung der ordentlichen Gerichtsbarkeit von der Verwaltungsgerichtsbarkeit behandelt der V. die verschiedenen Arten der Streitverfahren in der Kirche (ordentliches Streitverfahren, Ehenichtigkeitsprozess, Strafprozess, usw.), die kirchlichen Gerichte der I. Instanz (Diözesengericht, Interdiözesane Gerichte), der II. Instanz (Metropolitangerichte) und schließlich des Apostolischen Stuhls (Rota Romana und Apostolische Signatur). Die Bestellung eines Lokalgerichtes als III. Instanz bezeichnet der V. als Ausnahme.

Ausführlich wird die spezifische Tätigkeit des Gerichtspersonals (Richter, Amtsanwalt, Bandverteidiger) und der Anwälte erörtert.

Besonders hervorzuheben ist die im zweiten Abschnitt dargelegte kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit. Der V. weist auf die Bedeutung der Einhaltung der Normen über die Verwaltungsakte für Einzelfälle hin (cc. 35-93) und erläutert dann die verschiedenen Arten von Beschwerden („remonstratio“, „hierarchischer Rekurs“), die gegen Einzelverwaltungsakte der kirchlichen Autorität eingelegt werden können sowie die Beschwerde gegen Entscheidungen eines Dikasteriums der Römischen Kurie an die Apostolische Signatur („recursus iudicialis“), wenn behauptet wird, dass der angefochtene Akt ein Gesetz im Entscheiden oder im Verfahren verletzt habe (vgl. Art. 123 § 1 *Pastor bonus*).

Obwohl der V. die Vermeidung des Rechtsstreites und eine billige Lösung der Konflikte bevorzugt, erinnert er im letzten Abschnitt an den theologischen und pastoralen Charakter der gerichtlichen Tätigkeit in der Kirche, an die spirituellen Rechte der Gläubigen, die es zu wahren gilt und besteht deshalb auf einer gründlichen Ausbildung des Gerichtspersonals.

Abschließend kann man Bischof ERDŐ zur glücklichen Auswahl der von Prof. Géza KUMINETZ, Dozent desselben Instituts für Kirchenrecht, ins Ungarische übersetzten Artikel nur gratulieren und die Hoffnung aussprechen, dass von den zahlreichen Studien des V. weitere, nicht weniger bedeutende, übersetzt und publiziert werden.

Martha WEGAN, Rom

* * *

33. HAERING, Stephan / KANDLER, Josef / SAGMEISTER, Raimund (Hrsg.), *Gnade und Recht. Beiträge aus Ethik, Moralthologie und Kirchenrecht. Festschrift für Gerhard HOLOTIK zur Vollendung des 60. Lebensjahres.* Frankfurt a.M.: Peter Lang 1999. 599 S., ISBN 3-631-35296-4.

28 Autoren erörtern in der hier anzuzeigenden Festschrift für Gerhard HOLOTIK, Professor für Moralthologie an der Theologischen Hochschule St. Pölten und Official des Diözesan- und Metropolitanerichts Salzburg, grundsätzliche Probleme und aktuelle Fragestellungen aus den Fachgebieten Ethik, Moralthologie und Kirchenrecht, jenen Bereichen, denen der Jubilar sein berufliches Wirken gewidmet hat.

Im ersten Teil „Beiträge aus Ethik und Moralthologie“ finden sich grundsätzliche Überlegungen von Bernhard FRALING, Theologie der Spiritualität und Moralthologie, Karl GOLSER, Kann eine Ehe sterben?, in der er eine dogmatische, kirchenrechtliche, moral- und pastoraltheologische Anfrage stellt, Peter INHOFFEN, Verstrickung in Schuld, Strukturen der Sünde, soziale Mechanismen: eine Wiederkehr der Kollektivschuld-These?, Gunter PRÜLLER-JAGENTUEFEL, „Socialwohl“ und „Socialgerechtigkeit“. Zum Einfluß von Luigi TAPARELLIS „Versuch eines auf Erfahrung begründeten Naturrechts“ auf die katholische Sozialverkündigung, Alfons RIEDL, Dialog - Zeichen der Zeit, Raimund SAGMEISTER, Grundwerte und Menschenwürde, und Alois WOLKINGER mit seinen Bemerkungen zur Spiritualität des Alterns. Hans ROTTER greift das Verhältnis von Rechtswissenschaft und Moralthologie auf. Hinzu kommen Beiträge zu aktuellen Fragestellungen, wie zur Frage des Lebensschutzes am Beginn und Ende des menschlichen Lebens, so zur aktuellen Diskussion um die Schwangerenkonfliktberatung im Bereich der Bundesrepublik Deutschland (Andreas LAUN), zur ethischen Gehirntod-Diskussion im Kontext der Transplantationsmedizin (Hans J. MÜNK), zur ethischen Beurteilung und rechtlichen Normierung der Organtransplantation (Alfred RINNERHALER), zum Faktum des Klonens und dem Beginn des personalen Lebens (Karl-Heinz PESCHKE), zur Gentechnik (Helmut RENÖCKL), zur Gewissensentscheidung des Arztes unter dem Druck von Sparzwang und Patientenautonomie (Herbert SCHLÖGEL). Anmerkungen zur Typologie umweltethischer Ansätze von Andreas Michael WEISS runden diesen thematisch weitgespannten Abschnitt ab.

Den zweiten Teil bilden die Beiträge aus dem Kirchenrecht. So beschäftigt sich der Mitherausgeber Stephan HAERING mit der staatlichen Beteiligung an der Besetzung katholisch kirchlicher Ämter aufgrund der gegenwärtigen vertraglichen Rechtslage in den neuen Ländern der Bundesrepublik Deutschland und in Berlin, Johann HIRNSPERGER mit dem Lehrprüfungsverfahren, das die Kongregation für die Glaubenslehre am 29. Juni 1997 erließ, Elisabeth A. KANDLER-

MAYR mit der Ausbildung zum Ständigen Diakon in Salzburg im Licht der „Ratio fundamentalis“, Severin LEDERHILGER mit den kirchenrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten von kooperativer Seelsorge in pastoralen Notsituationen, Dominicus M. MEIER mit dem gegenwärtigen Rechtsschutz in der katholischen Kirche, Helmuth PREE mit Sinn und Tragweite der Unterscheidung von *forum externum* und *internum*, Markus SATTLER mit der rechtlichen Stellung des Subdiakons im Ostkirchenrecht. Hans PAARHAMMER zeichnet ein Lebensbild von Johann PRAMER und Jakob HAUSHAIMER, die in Salzburg als Generalvikare und Offiziale am Vorabend der Reformation wirkten. Franz KALDE wendet sich dem Gerichtssiegel als Beglaubigungsmittel mit Siegelbeispielen aus der österreichischen Gerichtsbarkeit zu.

Eherechtliche Themen finden sich in verschiedenen Beiträgen. In dem bereits genannten Aufsatz „Kann eine Ehe sterben?“ geht Karl GOLSER von einem Artikel im *L'Osservatore Romano* vom 11. November 1998, in der deutschen Wochenausgabe am 4. Dezember mit dem Titel „Die Vollmacht des Papstes und die Ehe der Getauften“ abgedruckt, aus. Anhand einer Studie von Basilio PETRÁ geht er der Frage nach, ob durch den Tod die Ehe von Christen aufgelöst wird. Von hieraus ergibt sich die weitere Frage, ob es nicht mit dem Tod eines Ehepartners vergleichbare Situationen gibt, für die dann ebenfalls die Kirche eine Vollmacht hätte, eine Ehe von außen her zu lösen bzw. zu erlauben, beispielsweise in solchen Fällen, wo es eine unwiderrufliche Zerrüttung der Ehe gibt, die im Apostolischen Schreiben *Familiaris Consortio* ausdrücklich zugestanden wird. Josef KANDLER setzt sich mit der Verschwiegenheitspflicht des Zeugen im kirchlichen Eheprozess auseinander. So sinnvoll diese Regelung auch sein mag, so ist sie auch mit Problemen behaftet. Dabei schildert er die Rechte des Zeugen im Prozess und vergleicht kirchliches und staatliches Recht in Österreich und Deutschland. Schließlich behandelt er den Unterschied zwischen der einem Zeugen auferlegten Verschwiegenheitspflicht und der richterlichen Verschwiegenheitspflicht in c. 1455 CIC/1983. KANDLER'S Überlegungen münden in Schlussfolgerungen aus. Ernst PUCHER stellt Betrachtungen über das Zusammenwirken der Unter- und Oberinstanz Salzburg und Wien an. Unter der Überschrift „Die Eigenschaften der Person als Objekte des Irrtums oder der Bedingung“ beschäftigt sich Nikolaus SCHÖCH mit der genauen Trennung des Eigenschaftsirrturns von der Bedingung und führt Argumente für eine exakte Unterscheidung an. Den Abschluss der eherechtlichen Themen bildet der Beitrag von Lorenz WOLF über den „Irrtum über die Zeugungsfähigkeit des Mannes als Ehenichtigkeitsgrund“. Dabei unterzieht er das am 30. Dezember 1996 durch das Regionalgericht in Calabrien ergangene Urteil, das eine Ehe für nichtig erklärte, da sich die Frau bei der Eheschließung hinsichtlich der Zeugungsfähigkeit des Mannes, welche sie direkt und hauptsächlich angestrebt hatte, im Irrtum befand, in verschiedener Hinsicht einer genaueren Betrachtung. Nach Darstellung der Sach- und der Rechtslage kommt

er zu dem Ergebnis, dass aufgrund der dargelegten Lücken, die im Beweismaterial vorhanden sind, das Ergebnis auf der Grundlage des c. 1060 anders hätte lauten müssen. Das Vorwort der Herausgeber sowie das Grußwort von Erzbischof Georg EDER, die Laudatio durch Hans PAARHAMMER, das von Josef KANDLER zusammengestellte Schriftenverzeichnis, das Verzeichnis der Mitarbeiter, ein Abkürzungsverzeichnis und ein Quellenregister ergänzen den repräsentativen, sich durch eine Vielfalt von behandelten Themen auszeichnenden Band.

Wilhelm REES, Innsbruck

* * *

34. HARVEY, Anthony E., *Marriage, Divorce and the Church*. London: Darton, Longman and Todd 1997. 61 S.

Die hier zu rezensierende Publikation ist erschienen im Rahmen einer Reihe namens *Affirming Catholicism*. Was es damit auf sich hat, wird in einem kurzen Vorwort erläutert: *Affirming Catholicism* ist eine „Bewegung“ (*movement*) von anglikanischen Christen, die in Treue zu ihrem anglikanischen Erbe versuchen, die katholische Tradition ihrer Konfession zu erneuern und zu fördern. Die Publikationen der Bewegung verstehen sich als ein Mittel zur Verbreitung dieses vom Schreiber des Vorworts als „anglikanisch-katholisch“ bezeichneten Gedankenguts (*Anglican Catholic teaching and practice*).

Der Autor gehört der Anglikanischen Kirche an. Er war früher Theologie-Dozent in Oxford, heute ist er Erzdiakon und Subdekan der Londoner Westminster Abbey.

Zunächst wird in einem breit angelegten geschichtlichen Überblick dargestellt, wie sich die religiöse Bewertung der Unauflöslichkeit der Ehe im Laufe der Zeit entwickelt hat. Die Ehe sei ursprünglich keine religiöse, sondern eine soziale Institution, als solche habe sie vor der Ausbreitung der großen Religionen bestanden. Die Religionen hätten allerdings immer ein signifikantes Interesse daran gehabt, Beiträge zum Verständnis und zur Regulierung der Ehe zu leisten und das Eheband zu stärken und zu festigen (S. 1-2). Gleichwohl sei die Scheidung zur Zeit Jesu sowohl in der jüdischen Gesellschaft als auch in der griechisch-römischen Welt verfügbar gewesen. Die Ehescheidung sei damals noch kein moralisches Problem gewesen, erst Jesus habe moralische Aspekte ins Spiel gebracht. Die Aussagen Jesu zur Ehescheidung versteht A. als moralische Lehren; erst in der Fassung des Mt-Evangeliums seien sie zu einer gesetzlichen Regelung für diejenigen geworden, die das Evangelium hörten und danach lebten (S. 3-12). Unklar sei die Geltung des Scheidungsverbots in Fällen von *porneia* (Mt 19,9) und für Ehen mit Ungetauften (1 Kor 7,15) geblieben. Zur weiteren Klärung trug maßgeblich AUGUSTINUS bei, der unter Rück-

griff auf den *mysterion*-Begriff in Eph 5,32 die grundsätzliche Unauflöslichkeit der Ehe betonte (S. 13-23). Dadurch veränderte sich die Fragestellung: Hatte die Kirche zunächst zu entscheiden, in welchen Fällen eine Scheidung erlaubt werden konnte, so stellte sich jetzt die Frage, unter welchen Umständen womöglich gar keine sakramentale und damit unauflösbare Ehe zustande kam. Es entwickelte sich die Praxis der Eheannullierungen (S. 24-29).

Im Einklang mit dieser Praxis war die Wiederheirat nach Scheidung auch in der anglikanischen Kirche von England zunächst nur möglich nach vorheriger Nichtigerklärung der ersten Ehe oder nach dem Tod des früheren Partners. Mitte des neunzehnten Jahrhunderts wuchs die Zahl der Ehen, die aufgrund des ehebrecherischen Verhaltens eines Partners scheiterten. Unter Berufung auf die matthäische Unzuchtsklausel waren einige Priester bereit, die kirchliche Wiederheirat des unschuldigen Partners zuzulassen. Allmählich wurde diese Praxis ausgeweitet auf Fälle von Grausamkeit oder unheilbarer Geisteskrankheit. 1957 kam es zu einem Umschwung: Im *Act of the Convocation of Canterbury* wurde festgelegt, dass zukünftig Eheschließungen von Geschiedenen nicht mehr zulässig seien, solange der frühere Partner noch lebte. Doch schon 1971 kam eine Kommission unter der Leitung des Erzbischofs von Canterbury zu dem Ergebnis, dass in Fällen, in denen ein moralischer Konsens zugunsten einer Wiederheirat bestehe, dies eine tragfähigere Grundlage für die kirchliche Disziplin darstelle als die theologisch fragwürdige und pastoral problematische Lehre von der Unauflöslichkeit der Ehe. Mit dieser „Kehrtwende“ - so der A. - reagierte die Kirche auch auf den Druck, der in der britischen Gesellschaft durch die wachsende Zahl von Scheidungen entstanden war. Obwohl das Verbot von 1957 nicht zurückgenommen wurde, sind die Amtsdienere der anglikanischen Kirche heute frei, in der Frage der kirchlichen Wiederheirat ihrer Gewissensentscheidung zu folgen (S. 30-35).

Der A. beschließt seine Darlegungen mit „pastoralen Erwägungen“. Der Ausschluss von wiederverheirateten Geschiedenen vom Kommunionempfang oder gar aus der Kirche stehe im Widerspruch zu der biblisch bezeugten Barmherzigkeit Gottes, der alle Sünden vergebe. Den Ausschluss vom Kommunionempfang hält der A. auch deshalb für kein probates Mittel, weil die Eucharistie als Sakrament der Vergebung und der Versöhnung allen bußfertigen Sündern zu spenden sei. Zudem sei es der christlichen Gemeinschaft nicht verständlich zu machen, warum Wiederverheiratete bestraft werden, wenn die zweite Ehe alle Kennzeichen einer innigen und dauerhaften Lebensgemeinschaft aufweise. Im übrigen sei daran zu erinnern, dass die Ehe zunächst eine soziale Institution sei. Die formalen Anforderungen würden vom Staat festgelegt, die Kirche habe lediglich die Aufgabe, die von den Gatten eingegangene Beziehung zu segnen (S. 37-40).

Die wichtigsten Ergebnisse der vorliegenden Abhandlung werden am Ende des Buches noch einmal zusammengefasst (S. 41-43), im Anschluss daran finden sich weiterführende Fragen zu den einzelnen Textabschnitten, die wohl vor allem für eine Diskussion des Stoffes in Gesprächsgruppen gedacht sein dürften (S. 44-49).

Es geht in der vorliegenden Publikation nicht um eine ausführliche theoretische Auseinandersetzung mit theologischen Positionen, sondern um die Vermittlung grundlegender Informationen. Der A. wendet sich in erster Linie an Leser ohne theologische Spezialkenntnisse, die sich über den *status quo* der anglikanischen Lehre zu Ehe und Ehescheidung informieren möchten. Nach Umfang, Format und Darstellungsweise handelt es sich eher um eine ambitioniert gemachte Broschüre als um ein Sachbuch. Der A. verzichtet weitgehend auf die Angabe von Belegstellen, lediglich bei einigen Schriftzitaten und bei Aussagen der Kirchenväter werden die Quellen genannt. Die Darstellung hat das deutlich erkennbare Ziel der Werbung für die in der anglikanischen Kirche gängige Praxis, Geschiedene trotz des theoretischen Verbots zu einer erneuten kirchlichen Eheschließung zuzulassen. Dieses Leitinteresse ist Grundlage für die Auswahl der vorgetragenen thematischen Aspekte.

All das ist für eine Informationsbroschüre legitim und darf auch durchaus als gelungen bezeichnet werden, wenngleich die katholische Position - ungeachtet der Zielsetzung der Reihe *Affirming Catholicism* - oft nur verkürzt und zu stark vereinfacht dargestellt wird. Weitergehenden Ansprüchen einer ausführlichen wissenschaftlichen Auseinandersetzung mit der anspruchsvollen Thematik kann das Büchlein jedoch nicht genügen.

Georg BIER, Limburg

* * *

35. HERVADA XIBERTA, Javier, *Carta sobre el divorcio. El matrimonio y la fe de la iglesia.* (Cuadernos del Institut Martín de Azpilcueta) Navarra: Gráfica Ediciones 1998. 77 S., ISBN 84-89561-01-X.

Der Klappentext führt an, dass die Heftreihe als Sammlung von Studien zu Themen des kanonischen Rechts und des staatlichen Rechts in Kirchenfragen gedacht ist, darauf ausgerichtet, in Kürze und Klarheit Leser zu informieren, die nicht notwendigerweise akademisch in diesen Fragen gebildet seien und nicht in wissenschaftlichen Arbeiten suchen könnten, dennoch aber zu fundierten Ansichten – hier konkret zur Begründung der Scheidungsmöglichkeit – kommen sollten.

Javier HERVADA XIBERTA versucht nun, trotz der Gewöhnung an die soziale und gesetzliche Situation vieler geschiedener Ehen aufzuzeigen, dass nur die echte Ehe eine Verbindung mit menschlicher Würde darstelle, und jede Ehe

aufgrund ihrer Eigennatur unauflöslich sei, auch wenn das zivile Gesetz das Gegenteil vorgebe.

Schon der erste Teil des Briefes macht klar, dass eine Diskussionshilfe angeboten wird, trotz aller Zweifel und Schwierigkeiten, adäquate Argumente für die eigene Überzeugung zu finden, und zwar eine Hilfe entsprechend dem genuine Glauben des Volkes Gottes. In neunzehn kurzen Abschnitten, gefolgt von einem Schlusswort, stellt HERVADA die Lehre der Kirche über die Ehe dar. Im ersten Teil behandelt er die eheliche Liebe, das Naturrecht und die Vereinigung von Körpern und Seelen zu einem neuen Ganzen. Hinsichtlich dieser Fusion stellt HERVADA nun die rhetorische Frage, wie es sein könne, dass man nicht sieht, dass diese Einheit, das, was Gott in der menschlichen Natur bewirkt hat, nicht zerstörbar sei. Die Stärke des Ehebandes werde durch seine Dauerhaftigkeit manifestiert, außerdem könne man das Ehepaar, das ‚ein Fleisch geworden sei‘, nicht mehr trennen, wie man auch aus dem eigenen Körper nicht zwei funktionierende Hälften schneiden könne. Als Belegstellen werden Aussagen über die Ehe aus dem Neuen Testament angeführt, weiters aus *Gaudium et Spes* und dem Katechismus der Katholischen Kirche, aber auch Vaterschriften, wie Ambrosius oder Joh. Chrysostomos. Unter Überschriften wie „Aufgabe und Geschenk“ oder „Gefühl und Wille“ werden das Ehewohl und das Allgemeinwohl zueinander in Beziehung gesetzt, wieder mit Zitaten aus *Gaudium et Spes*, sowie der Enzyklika *Casti connubii*.

In den Teilen 7. bis 11. greift HERVADA einige wesentliche Argumente der Scheidungsbefürworter auf, aus deren Sicht die folgende Annahme gilt: Wenn der Konsens der Partner die Ehe zustande kommen lasse, dann könne der gegenteilige Konsens sie auch wieder zerschlagen; damit wird die Theorie vom Sozialpakt auf die Ehe angewendet. HERVADA erinnert demgegenüber daran, dass die Ehe nicht ein Werk der Gatten sei, sondern göttliches Werk, und darüber nicht von Menschen befunden werden könne. Auch der Wille der Mehrheit ist kein geeigneter Maßstab, um daran etwas zu ändern. Die hier enthaltenen Verweise auf antike philosophische Grundlagen der Gesetzgebung, die Arten der Entstehung von Gesetzen und deren Rechtmäßigkeit bzw. deren Überprüfung, sowie die Frage, wie weit eine Mehrheit (oder ein Parlament oder ein Herrscher) überhaupt vorgeben kann, was rechtens ist, zeichnen sich durch klare Darstellung und Übersichtlichkeit aus, so dass juristisch oder philosophisch kaum vorgebildeten Lesern dieser interessante Bereich nahe gebracht werden kann.

Im 12. Abschnitt, überschrieben mit „Gewissen und Recht“, geht HERVADA auf Argumente ein, bei der Forderung nach Unauflöslichkeit gehe es nur um eine reine Frage der Moral, nicht aber des Rechts. HERVADA kontert mit der höchst einfachen Feststellung, wenn es wirklich eine Frage der Moral wäre, dürfte es die Scheidung nicht geben, da diese zweifelsfrei ein Instrument des

Rechts ist, nicht der Moral oder des Gewissens. Der Verweis auf die religiöse Freiheit, in Zeiten des pluralistischen modernen Staates, zur Befürwortung der Scheidung gehe ebenfalls ins Leere, da er zwei Begriffe vermische: Grundlage der Einstellung, dass der Staat eine Scheidung erlauben könne, sei die Idee, dass die Zivilehe nicht eine echte Ehe sei, nur ein Substitut, ein Beziehungstypus, der im sozialen Kontext als Leitbild des nicht abwegigen Verhaltens akzeptabel ist. Trotzdem bleibe die Scheidungsgesetzgebung unrecht und ein Anschlag auf das Allgemeinwohl. Sie habe nicht zu einer Entkrampfung in Fragen von Ehe und Familie und Beziehung geführt, sondern im Gegenteil zu einer Verstärkung der Probleme. Die Scheidung bleibe die falsche Alternative, ihre Folgen seien ausreichend bekannt; sie bleibe auch ein schwerer Verstoß gegen das Naturrecht und gegen Gott, für Christen zusätzlich eine schwere Sünde und eine Abwertung der göttlichen Offenbarung. Wichtig sei es daher, dass die Kirche trotz der derzeitigen Umstände die gute Nachricht von der Dauerhaftigkeit der ehelichen Liebe, die in Christus ihr Fundament und ihre Stärke habe, wiederhole. Dies bleibe auch der Auftrag der Gläubigen, die sich auch sonst im Leben für das Rechte, Ehrenhafte und dem Allgemeinwohl Entsprechende einsetzen müssten.

Eine Anmerkung drängt sich vor allem im Hinblick auf die Reihe, in der diese Buchbesprechung erscheint, auf: HERVADA kann begründen, dass nicht nur für Christen die Unauflöslichkeit der Ehe ein Gut ist, das als Anspruch nicht aufgegeben werden kann, und die Scheidung daher abzulehnen bleibt. Gerade im Hinblick auf die von ihm selbst angesprochenen Diskussionen „in einem Meer von Zweifeln“ wäre es günstig gewesen, den Unterschied zwischen einer Scheidung und einer Annullierung anzusprechen; dies hätte zur beabsichtigten Klarheit beitragen können. Im übrigen kann der Brief (wenn er nicht nur in spanisch zugänglich wäre) als Argumentationsgrundlage für Laien durchaus empfohlen werden, und eine Hilfe in der Diskussion sein, in der erfahrungsgemäß häufig die Argumente angeführt werden, die HERVADA aufgreift, erklärt und logisch zu widerlegen sucht.

Elisabeth KANDLER-MAYR, Salzburg

* * *

36. HERZBERG, Kurt, *Taufe, Glaube und Ehesakrament: Die nachkonziliare Suche nach einer angemessenen Verhältnisbestimmung*. (Bamberger Theologische Studien, Bd. 11) Frankfurt a.M.: Peter Lang 1999. 425 S.

Die von Georg KRAUS betreute Arbeit wurde im Wintersemester 1997/98 von der Katholisch-Theologischen Fakultät in Bamberg als Dissertation angenommen. Dem Verfasser geht es um eine Theologie der Ehe auf der Grundlage des Eheverständnisses des 2. Vatikanums angesichts der erheblich veränderten Si-

tuation von Liebe, Partnerschaft und Ehe in modernen Lebenskontexten – eine gewiß dringliche Aufgabe, in die neben der Dogmatik insbesondere das Kirchenrecht und die Pastoraltheologie involviert sind. Die Frage dabei ist, wie die Vorgaben der kirchlich-theologischen Tradition so mit den Lebensbedingungen der Moderne vermittelt werden können, dass das katholische Eheverständnis nicht nur neu an Plausibilität gewinnt, sondern als eine, wenn auch anspruchsvolle, so doch lebbare Lebensform erkennbar wird. – H. tastet sich an diese Aufgabe heran, indem er in der Einleitung (S. 21–45) zunächst an den bekannten Tatbestand erinnert, dass auch unter Kirchenmitgliedern das sakramentale Eheverständnis der katholischen Tradition mit seinen Implikationen nicht mehr einfach vorausgesetzt werden kann. Im Hinblick darauf spricht H. von „getauften Nichtglaubenden“. Dabei ist er sich der Missverständlichkeit dieses Begriffs sehr wohl bewusst; er erläutert dessen Verwendung deshalb dahingehend, dass es ihm vor allem um „das fehlende ekklesiale Eingebundensein von Menschen“ geht (S. 28). Dieses Phänomen ist insbesondere vor dem Hintergrund der nach wie vor dominanten Praxis der Kindertaufe zu sehen, hat darüber hinaus in Anbetracht der These von einer Identität von Ehevertrag und Sakrament aber auch eine hohe ökumenische Relevanz. Aus dieser Problemkonstellation ergibt sich die genauere Fragestellung der Arbeit, nämlich die Frage, ob ohne eine eigene personale Glaubensentscheidung eine sakramentale Ehe zustande kommt bzw. ob eine Ehe zwischen Getauften *eo ipso* Sakrament ist, wie es das Kirchenrecht besagt (c. 1055 CIC/1983). – Im ersten Hauptteil stellt H. zunächst exemplarische Ansätze zeitgenössischer Ehe-theologie vor. Von seiner Fragestellung her unterscheidet er dabei zwischen Ansätzen, die die Sakramentalität der Ehe stärker von der Taufe her begründen, und solchen, die eher den Glauben als konstitutiv für das Ehesakrament ansehen. Besonders erwähnenswert bleibt dabei, daß H. das Eheverständnis der einzelnen Autoren zumeist in den Kontext ihres allgemeinen Sakramentenverständnisses stellt und es von daher zu erschließen versucht. – Als erster wird der Ansatz Karl RAHNERS vorgestellt (S. 46–97), nach dem die Sakramente als Selbstvollzüge der Kirche als des Grundsakramentes begriffen werden müssen. In den Einzelsakramenten wird demnach die ekklesiologische Grundsakramentalität der Kirche auf existentiell wesentliche Momente des Menschseins hin konkretisiert. In der Ehe ist das die in der Schöpfungsordnung grundgelegte Hinordnung des Menschen auf die personale Liebeseinheit zwischen Mann und Frau. Als eine solche Liebeseinheit vollzieht die Ehe aber auch das, was das Wesen der Kirche ausmacht, nämlich die liebende Einheit zwischen Christus und den Menschen. Als das Zeichen dieser Einheit hat die Ehe Anteil an der unzerstörbaren Gnadenzusage, die der Kirche gegeben ist. Durch die Taufe sind die Brautleute aber in die Kirche eingegliedert, und so steht ihre Ehe „automatisch“ in der Öffentlichkeit der Kirche und wird so zum Sakrament als kirchlichem Selbstvollzug; eines eigenen Glaubensaktes bedarf es dazu nach RAHNER nicht

mehr. – Als zweiter zeitgenössischer Ansatz wird der der Kanonistin Sabine DEMEL vorgestellt (S. 98-120), bei der die Problematik der These von einer Identität von Ehevertrag und Sakrament im Blickpunkt steht. Um dem neuen Phänomen der sog. „getauften Nichtglaubenden“ besser gerecht werden zu können, entwickelt sie das Konzept einer gestuften Sakramentalität der Ehe. Danach ist jede Eheschließung von Getauften aufgrund ihrer Taufe als sakramentale Grundstufe anzuerkennen, Sakrament im uneingeschränkten Sinne kann die Ehe jedoch ohne eine bewusste personale Glaubensentscheidung der Brautleute nicht sein; diese Glaubensentscheidung beinhaltet dabei nach DEMEL insbesondere auch die bewusste Verbindung mit der hierarchischen Gemeinschaft der Kirche. H. weist darauf hin, daß DEMELS Auffassung entscheidend beeinflusst ist durch die Arbeiten W. AYMANS, die der Frage nach der Sakramentalität von Ehen nichtkatholischer Christen nachgehen. DEMEL übernimmt von ihm den Gedanken einer gestuften Kirchengliedschaft, bezieht das nun aber auf die personale Glaubenssituation von Brautpaaren, also auch der katholisch Getauften. – So zeigt sich für H. an den exemplarisch ausgewählten Ansätzen von RAHNER und DEMEL (vgl. dazu S. 120-127): Die Taufe kann entweder in dem Sinne als Grundlage des Ehesakramentes verstanden werden, dass sie die Ehe ekklesial situiert oder dass sie diese der Erlösungswirklichkeit in einem weiteren Sinne zuordnet und infolgedessen unterschieden werden muß zwischen einer Grund- und einer Vollsakramentalität der Ehe. Bedeutsam an diesem Zugang von der Taufe her ist für H. in jedem Fall: Damit wird die Sakramentalität der Ehe nicht als „sakraler Überbau“ verstanden; die Gnadenwirklichkeit kommt nicht von außen auf die Ehe zu, sondern sie ergibt sich aus einer bereits gegebenen Wirklichkeit, nämlich aus dem Getauftsein der Brautleute. Allerdings – und das ist dann auch die kritische Rückfrage H.s an diese von der Taufe ausgehenden Ansätze – muss das Getauftsein als eine prozesshafte Wirklichkeit verstanden werden. Es genügt also nicht das Faktum der Taufe als solcher, das dann in einem statisch-ontologischen Sinne, ohne Rücksicht auf die konkret-geschichtliche Realität der Getauften einfach vorausgesetzt wird. Vielmehr ist die Taufe „ein Moment der ekklesialen Situierung eines Menschen. Mit ihr beginnt ein Prozeß der Christwerdung, besser gesagt: mit ihr kann dieser Prozeß geschichtlich konkret und in einer besonderen ‚Qualität‘ ... stattfinden“ (S. 127). Und angesichts der veränderten Situation in der Moderne kann dieses geschichtliche Verständnis der Taufwirklichkeit gerade auch für eine Theologie der Ehe nicht mehr außer Betracht bleiben. – Dem suchen in der zeitgenössischen Ehe-theologie die Ansätze gerecht zu werden, die den Glauben als Konstitutivum für das Ehesakrament in den Blick rücken und betonen. Zunächst behandelt H. hier den sakramententheologischen Entwurf von Herbert VORGRIMLER (S. 128-153). Nach VORGRIMLER sind die Sakramente wesentlicher Teil der kirchlichen Liturgie als Symbolhandlungen, in denen die Gegenwart Gottes anamnetisch aktuell wird. Deshalb gehört die

Verkündigung des Wortes Gottes wesentlich zur Feier der Sakramente hinzu; es konfrontiert den Menschen konkret mit der Heilzusage Gottes in ganz bestimmten Lebenssituationen und vermittelt ihm damit im sakramentalen Symbolgeschehen Anteil an diesem Heil. Auf die Ehe hin gewendet wird hier nach VORGRIMLER die Beziehung von Mann und Frau als Vergegenwärtigung der verlässlichen Verbindung Gottes mit dem Menschen gefeiert. Die Eheschließung rückt damit ebenfalls als kirchliche Liturgie in den Blickpunkt, in der sich der Glaube der feiernden Gemeinde artikuliert. In diesem Glauben der gottesdienstlichen Gemeinde als ganzer sind auch die Brautleute mit einbezogen. So sieht VORGRIMLER auch in der priesterlichen Bitte um den Segen Gottes für das Brautpaar den entscheidenden Aspekt des Ehesakramentes. – Als nächsten zeitgenössischen Ansatz stellt H. den von Urs BAUMANN vor (S. 154–173), dem es insbesondere um das ökumenische Anliegen geht. Von daher kommt der Frage, inwiefern die Ehe überhaupt als Sakrament gelten kann, eine besondere Bedeutung zu. Er beantwortet die Frage durch ein analoges Sakramentenverständnis, wonach es der Bezug zu Taufe und Eucharistie ist, die das sakramentale Verständnis der Ehe rechtfertigen. Dieser Bezug ist schon in Eph 5 grundgelegt. Wie die beiden Grundsakramente so ist auch die Ehe Zeichen und Zeugnis für die in Christus offenbare Liebe Gottes zu den Menschen, seine Verbindung mit ihnen. So deutet BAUMANN auch die Trauung als sakramentalen Bundesschluss und setzt damit ein Gegengewicht zum kirchlichen Vertragsbegriff. Insofern in diesem Sakrament der Eheschließung dem Brautpaar Gottes Gnade und Segen zugesagt wird, entfaltet es seine Wirkung auf das ganze Eheleben hin. Die kirchliche Trauung ist daher auch für BAUMANN wesentlich ein Glaubensgeschehen, und zwar sowohl in dem Sinne, dass das Brautpaar hier ein öffentliches Glaubensbekenntnis ablegt, als auch in dem Sinne, dass dabei Glaube geweckt und erschlossen wird. Diese Betonung des Glaubens als konstitutiv für das Zustandekommen einer sakramentalen Ehe führt BAUMANN zu der Forderung nach der kirchlichen Anerkennung von Zivilehen als nichtsakramentale Ehen. – Als letzten Ansatz stellt H. die kommunikative Sakramententheologie vor, so wie sie von Hans Otmar MEUFFELS konzipiert wurde (S. 174–191). Sein Ausgangspunkt ist das innertrinitarische Begegnungsgeschehen. Von daher lässt sich auch die Schöpfung wesentlich als Begegnungswirklichkeit verstehen. In diesem Zusammenhang kommt dann den Sakramenten nochmals eine besondere Bedeutung zu, denn in ihnen kommt es zur Begegnung mit der göttlichen Agape. Der Raum, in dem das geschieht, ist die Kirche; sie ist das Medium der kommunikativen Begegnung von Gott und Mensch. Ein solches sakramentales Begegnungsgeschehen ist nicht denkbar ohne die Bereitschaft des Menschen, sich im Glauben dem Anruf Gottes zu stellen. Dies gilt dann auch speziell für die Ehe als der Begegnung von Mann und Frau: Dieses Begegnungsgeschehen hat sowohl eine horizontale als auch eine vertikale Dimension; beides ist zusammengeschlossen im Jawort, das sich

die Brautleute im liturgischen Raum der Kirche geben. – An diesen Ansätzen, die den Glaubensaspekt ins Zentrum rücken, zeigt sich nach H., dass die Frage, wer denn das Subjekt dieses Glaubens ist, nicht eindeutig und einheitlich beantwortet wird; dieses Subjekt können die Brautleute selbst sein, aber es kann auch ekklesial bestimmt werden. Zudem fällt es diesen Ansätzen schwer, die Bedeutung der Taufe beim Zustandekommen des Ehesakramentes angemessen zu bestimmen. „Am Ende der Bestandsaufnahme nachkonziliarer Theologie ergibt sich somit das Bild, daß ... die genauere Verhältnisbestimmung von Glaube und Taufe in Bezug auf das Ehesakrament noch immer theologisch wenig durchdrungen ist“ (S. 201). – Nach dieser instruktiven Durchsicht repräsentativer Ansätze zeitgenössischer Ehe-theologie – wobei jeweils auf verwandte Autoren und Positionen verwiesen wird (vgl. S. 120-123, 124f, 143-146) – folgt in Teil 2 des ersten Hauptteils ein Blick durch die Geschichte der Ehe-theologie, angefangen vom Neuen Testament (S. 202-206), über die Alte Kirche (S. 206-209), die Ehe-theologie AUGUSTINS (S. 209-217), die früh-scholastische bzw. scholastische Entwicklung (S. 217-257), das Konzil von Trient (S. 257-262), die Rezeption des Tridentinums, insbesondere die Entwicklung hin zu einer Identifikation von Ehevertrag und Sakrament (S. 262-269) bis zu den kirchlichen Dokumenten im 19. und 20. Jahrhundert vor dem 2. Vatikanum, dem Syllabus, dem nicht behandelten Entwurf eines Eheschemas des 1. Vatikanums sowie den Enzykliken *Arcanum Divinae Sapientiae* und *Casti connubii* der Päpste LEO XIII. und PIUS XI. (S. 269-275). Dieser eher kursorische Teil erscheint wenig originell, wobei die wenigen Seiten zur biblischen Grundlegung einer Ehe-theologie sogar erstaunlich dürftig bleiben. – Im Teil 1 des Zweiten Hauptteils werden dann die Ehe-texte des 2. Vatikanums vorgestellt und analysiert (S. 276-316). Wichtig ist dabei zunächst, dass die Sakramentalität der Ehe vom Konzil in einen engen Zusammenhang mit dem allgemeinen Priestertum aller Gläubigen gerückt wird. Dieses beinhaltet die Legitimation für ein sakramentales Eheverständnis. Von daher ergibt sich, dass die Ehe teil hat an der Grundfunktion der Kirche, Zeugin des Evangeliums zu sein. Dabei vollzieht das Konzil einen grundlegenden Wandel, wenn es die Ehe als innige Lebens- und Liebesgemeinschaft begreift. Sie wird damit als eine primär personale Wirklichkeit verstanden. Das bedeutet aber auch: Die Ehe tritt neu als eine geschichtliche Wirklichkeit in den Blick; als Lebens- und Liebesgemeinschaft ist sie ein prozesshaftes Geschehen, das niemals fertig und unveränderlich ist. Eben darin ist sie aber Zeichen des Bundes zwischen Gott und seinem Volk; auch dieser Bund ist ja nicht der Geschichte enthoben, sondern auf seine geschichtliche Entfaltung hin angelegt und somit auch nicht von vornherein vor Krisen geschützt. H. betont dabei mit Recht den analogen Charakter dieses In-Beziehung-Setzens von Ehe und dem Bund zwischen Jahwe und Israel bzw. Christus und Kirche. Dabei wären jedoch nicht nur die Gefahren (theologische Überfrachtung, Überforderung), die darin liegen können,

sondern auch die darin implizierte Verheißung zu thematisieren; denn nur wenn man beides sieht, lässt sich ja streng genommen überhaupt von einer Analogie sprechen. Den sakramentalen Charakter der Ehe macht H. dann aber genauerhin am Gedanken der Einheit fest: „Eheliche Liebes- und Lebensgemeinschaft ist realisierender Vollzug personaler Einheit, die in ihrer ekklesialen Einbettung an Sendung und Auftrag der Kirche, Zeichen der Einheit zu sein, teilnimmt, und von dorthier nochmals theologisch qualifiziert ist“ (S. 300). Theologisch legitimiert sieht H. das indirekt durch den ekklesiologischen Bezugsrahmen, in dem die Eheaussagen des 2. Vatikanums stehen. D.h. für ihn dann aber auch: die eheliche Einheit als wechselseitige totale Annahme und Bejahung der Ehepartner ist hingeordnet auf die Einheit der ganzen Menschheit, für die die Kirche Zeichen und Werkzeug ist. Die eheliche Einheit und entsprechend auch die Gnadenwirkung des Sakramentes dürfen nicht individualistisch verkürzt werden. Die Ehe wird zum Sakrament, weil sie an dieser Sendung der Kirche teil hat, und zwar aufgrund des gemeinsamen Priestertums aller Gläubigen. Dieses ist in der Taufe grundgelegt, muss aber durch einen personalen Glaubensakt „eingeholt“ werden, wenn die Sakramentalität der Ehe nicht etwas sein soll, das an der Freiheit der Eheleute vorbeigeht. Daraus ergibt sich: „Erst wenn die Taufe lebensgeschichtlich personal ‚eingeholt‘ wird, indem sie als (kirchlich vermittelte) Teilhabe an der universalen Heilssendung Christi geglaubt wird, kann aus der Taufe das Ehesakrament erwachsen. Anders formuliert: Wenn Getaufte heiraten, ohne ihr Kirchesein jemals im Glauben realisiert zu haben, kann ihre Ehe kein Sakrament sein“ (S. 315). H. unterscheidet daher eine individual-soteriologische von einer universal-soteriologischen Dimension der Ehe; und nur wenn letztere zum Tragen kommt, wird eine Ehe wirklich und im Vollsinn zum Sakrament. Der die Taufe einholende und, zusammen mit der Taufe, für das Zustandekommen einer sakramentalen Ehe konstitutive Glaube ist daher wesentlich ein „ekklesialer“ Glaube. – Das hat dann auch Konsequenzen im Hinblick auf die sog. Identitätsthese. Dem geht H. im Teil 2 des Zweiten Hauptteils nach (S. 317-355). Dabei ist zunächst zu beachten: Die Identitätsthese lässt sich nur verstehen und in ihrer Genese erklären auf dem Hintergrund der Auseinandersetzung zwischen Kirche und neuzeitlichem Staat im Hinblick auf die Ehejurisdiktion. Nachdem jedoch das 2. Vatikanum das Verhältnis der Kirche zur Welt grundlegend neu bestimmt hat, ist auch die historische Voraussetzung der Identitätsthese nicht mehr gegeben. Deren eigentliches und zu bewahrendes Anliegen ist, dass sie nicht willkürlicher menschlicher (und d.h. auch nicht staatlicher) Verfügungsgewalt unterliegt. Ihre Grenze erreicht die Identitätsthese jedoch da, wo die Ehe an der freien Entscheidung des Brautpaares vorbei zum Sakrament gemacht wird. „Die Gleichung Ehevertrag=Sakrament ist schon deshalb obsolet, weil die eindimensionale Gleichstellung von Ehe(-bund) und Ehevertrag nicht dem personalen Eheansatz des Konzils entspricht“ (S. 326). Die Sakramenta-

lität darf demnach nicht auf den rechtlichen Aspekt verkürzt werden, so unabdingbar dieser auch ist. Eine sakramentale Ehe, mithin also die Identität von Ehe (als umfassender Lebenswirklichkeit!) und Sakrament, setzt vielmehr die volle Kirchengliedschaft voraus. Und diese ist eben nach H. nicht durch das Faktum der Taufe allein gegeben, sondern erst dann, wenn die Taufe durch einen personal-ekklesialen Glauben „eingeholt“ wird. Und das kann eben heute nicht mehr stillschweigend als selbstverständlich vorausgesetzt werden. „Kurzum: Die gültige Ehe von Getauften, die nicht zugleich (eo ipso) Sakrament ist, ist theologisch nicht nur denkbar, sondern im Blick auf die pastoralen Begebenheiten auch in gewisser Weise wünschenswert“ (S. 340). – Abschließend skizziert der Verfasser nochmals einige Grundoptionen eines sakramentalen Eheverständnisses nach dem 2. Vatikanum (S. 356-396). Dabei wiederholt sich manches schon Gesagte, etwa wenn die Ehe nochmals als Realsymbol der Einheit aufgrund der unbedingten gegenseitigen Annahme von Mann und Frau charakterisiert wird. Das Eheversprechen zeigt sich dann als eine „Beziehungsdefinition“, die sich im Eheleben bewähren und bewahrheiten muss. Als solche Einheit erhält die Ehe eine Zeichendimension: Sie wird zum sichtbaren Zeugnis der Liebe Gottes, die die Menschheit als ganze zur Einheit führen will. Eben dies ermöglicht die Gnade, die das Ehesakrament vermittelt. Sie ermächtigt zur wechselseitigen unbedingten Annahme in der Ehe ebenso zur Zeugenschaft in der Welt. Unter die Gnadenwirkungen des Ehesakramentes ist schließlich auch die Unauflöslichkeit zu rechnen. D.h. aber letztlich, „daß die Unauflöslichkeit der Ehe nicht menschliche Leistung, sondern Werk der Gnade Gottes ist“ (S. 396). Sie ist Auftrag und Verheißung Gottes an den Menschen, deren Erfüllung von Gott her ermöglicht werden muss. Unauflöslichkeit läßt sich daher nicht rein rechtlich fassen. „Die rechtliche Unauflöslichkeit ist die Folge dieser Sicht der Ehe – nicht deren Ursache“ (S. 394).

Aufs Ganze gesehen stellt die Arbeit von H. einen überaus hilfreichen und anregenden Beitrag um ein theologisches Eheverständnis dar. Er bietet einen guten Überblick über die zeitgenössischen (deutschsprachigen) Ansätze einer Ehe-theologie. Besonders hervorzuheben ist dabei das Problembewusstsein, mit dem das geschieht; es umfasst nicht nur die gesellschaftlichen Veränderungen, sondern, damit zusammenhängend, auch die entscheidenden theologischen Zusammenhänge. So erscheint es denn auch ebenso sachgemäß wie überzeugend, wenn H. im Hinblick auf die Sakramentalität der Ehe systematisch das Verhältnis von Taufe und Glauben ins Zentrum rückt. In diesem (Spannungs-) Verhältnis kulminieren ja in der Tat die heutigen Fragen und Schwierigkeiten bezüglich des Ehesakramentes, wenn man sie in einer theologischen Perspektive reflektiert. Denn es kann eben nicht mehr, wie in früheren Epochen, einfach als selbstverständlich vorausgesetzt werden, dass das Getauftsein auch ein entsprechendes Glaubensbewußtsein nach sich zieht. Um diesen Problemkomplex bewegt sich die Arbeit von H. mit Recht. Man kann es wohl auch so for-

mulieren: Es ist das Problem der Vermittlung von Tradition und Moderne, die Frage, wie das in der kirchlich-theologischen Tradition vorgegebene katholische Eheverständnis unter den gewandelten Bedingungen der Moderne neu zur Geltung gebracht werden kann. Der theologisch gewichtigste Ansatzpunkt dafür, den H. im Anschluss an das 2. Vatikanum stark macht, ist die Bezugnahme auf das gemeinsame Priestertum aller Gläubigen. Hier verschränken sich in der Tat die beiden Spannungspole, die heute neu miteinander vermittelt werden müssen: der „objektive“ Aspekt, durch die Taufe in die Kirche aufgenommen und damit zur Teilhabe an ihrer Sendung berufen zu sein, sowie der „subjektive“ Aspekt, diese Berufung zu bejahen und in einem personalen Akt des Glaubens für sich zu übernehmen. Die traditionelle katholische Ehelehre betont einseitig den „objektiven“ Aspekt und setzt den „subjektiven“ Aspekt einfach als gegeben voraus. Eben dies ist unter modernen Voraussetzungen nicht mehr möglich; aber es bleibt auch, und das macht H.s Ansatz beim gemeinsamen Priestertum aller Gläubigen deutlich, theologisch zutiefst problematisch; denn niemand kann ja gezwungen werden, gegen seinen Willen Zeuge des Glaubens zu sein. Und genau um diese Bereitschaft zur Zeugenschaft geht es auch beim Zustandekommen einer sakramentalen Ehe. – Wenn somit die Zielrichtung der Arbeit von H. uneingeschränkt zu begrüßen und zu bejahen ist, so bleiben doch auch einige Rückfragen, von denen abschließend drei benannt seien.

Die erste Rückfrage bezieht sich auf H.s Unterscheidung einer individual-soteriologischen von einer universal-soteriologischen Dimension der Ehe. Diese Unterscheidung ist grundsätzlich gewiss berechtigt und sinnvoll. Und auch das Anliegen, die Gnadenwirkung des Ehesakramentes nicht individualistisch zu verkürzen (vgl. etwa S. 309), kann nur bejaht werden. Problematisch wird es jedoch, wenn die beiden Dimensionen faktisch auseinandergerissen werden. Und dieser Gefahr entgeht der Verfasser nicht. So kommt es zu Formulierungen wie dieser: „Die Gnadenwirkungen des Ehesakramentes zielen nicht zuerst auf eine besonders gute Ehe, sondern auf die ‚Außenwirkung‘ bzw. die soziale Dimension ehelichen Miteinanders über das Paar hinaus“ (S. 334). Doch gehört beides nicht unabdingbar zusammen? Beruht die „Außenwirkung“ nicht wesentlich auf dem ehelichen Miteinander?

Eine zweite Rückfrage bezieht sich auf die Einsetzungsproblematik. Sie wird von H. nur sehr knapp behandelt (S. 352-355), was allein schon wegen der ökumenischen Relevanz dieser Problematik unbefriedigend bleibt. Der Verfasser beantwortet die Frage dahingehend, dass die besondere Verbundenheit der Ehe mit der Taufe sowie der Eucharistie als realisierendem Vollzug ekklesialer Einheit die Sakramentalität der Ehe begründet. Doch genügt das, gerade in ökumenischer Perspektive? Muss die theologische Begründung für ein sakramentales Einverständnis nicht bei der Heilsverkündigung Jesu selbst ansetzen und nach deren Verhältnis zur Wirklichkeit ehelichen Lebens fragen? H. weiss

das durchaus (vgl. S. 390), lässt dies jedoch merkwürdigerweise völlig außer acht im Zusammenhang der Einsetzungsproblematik.

Schließlich eine letzte Rückfrage zum Verständnis der Unauflöslichkeit der Ehe. H. stellt mit Recht heraus, daß es dabei im Kern nicht um eine vom Menschen zu erbringende Leistung, sondern um eine Zusage Gottes an den Menschen geht. Bleibt jedoch diese Zusage nicht auch im Falle menschlichen Scheiterns bestehen? Und welche Konsequenzen ergäben sich daraus? Bleibt in diesem Punkt nicht ein Reflexionsdefizit?

Unbeschadet dieser Rückfragen sei das Studium der hier besprochenen Dissertation allen an dieser Thematik Interessierten nachdrücklich empfohlen, und es wäre zu wünschen, daß das hier erreichte Problembewusstsein und -niveau bei den Bemühungen um die theologische Ehelehre nicht mehr unterschritten wird.

Markus KNAPP, Bochum

* * *

37. JACOBS, Ann, *Le droit de la défense dans les procès en nullité de mariage: Étude de la jurisprudence rotale*. Paris: Les Éditions du Cerf 1998. 547 S.

1. Ann JACOBS (AJ) studierte Rechtswissenschaften an der Universität Lüttich und anschließend Kirchenrecht an der katholischen Universität Louvain-la-Neuve, an der sie im Jahr 1990 das Doktorat im kanonischen Recht erlangte. Sie dozierte dann an derselben Universität Kirchenrecht und lehrt nun belgisches Strafrecht an der Universität Lüttich. Überdies ist sie in Belgien auch als Anwalt bei den französisch sprechenden kirchlichen Gerichten tätig.

2. Ihr Buch über das Verteidigungsrecht in den Ehenichtigkeitsprozessen ist eine Überarbeitung ihrer kirchenrechtlichen Doktorarbeit. AJ erwähnt, dass sie das Studium der Rotarechtsprechung über dieses Thema nach dem Jahr 1990 fortgesetzt hat und zwar der nicht veröffentlichten Jurisprudenz bis zum 30. September 1992 und der publizierten Jurisprudenz bis zum 30. April 1996 (S. 264, Anm. 4). Das lange Verzeichnis der Rotaentscheidungen (S. 520-531) endet aber mit einem Dekret vom 11. Mai 1994. Wie dem auch sei, die Zahl der in Betracht gezogenen Rotaentscheide ist wirklich eindrucksvoll.

3. Das Buch besteht aus drei Teilen, jeder Teil beginnt mit einer kurzen Einleitung und schließt mit einer Schlussfolgerung.

Im ersten Teil (S. 13-92) wird die Besonderheit des kirchlichen Ehenichtigkeitsprozesses erörtert. AJ teilt diese Darlegung in 4 Kapitel: das erste Kapitel handelt über den feststellenden Charakter des Eheprozesses (S. 17-28: „Caractère déclaratoire du procès en nullité de mariage“), die folgenden

Kapitel über den kirchlichen Eheprozess als Streitverfahren (zweites Kapitel, S. 29-36), als Prozess des öffentlichen Wohls der auch die Privatinteressen der Parteien angeht (drittes Kapitel, S. 37-71: „procès de bien public touchant aux intérêts privés des parties“) und zuletzt als einen vorwiegend inquisitorischen Prozess - was seinen Verlauf betrifft, sobald er rechtmäßig eingeleitet worden ist - (viertes Kapitel, S. 73-89: „Caractère principalement inquisitoire“).

Im zweiten Teil (S. 93-424) setzt sich AJ mit der Rotarechtsprechung auseinander. Im ersten Kapitel (S. 97-106) erörtert sie kurz die Rechtsprechung der Rota über das Verteidigungsrecht im kanonischen Recht vor dem CIC/1917, im zweiten Kapitel (S. 107-253) unter der Geltung des CIC/1917 und im dritten Kapitel (S. 255-422) im neuen CIC/1983. Im zweiten und dritten Kapitel erwähnt AJ zu Beginn die Gesetzgebung über das Verteidigungsrecht im allgemeinen und behandelt dann die einzelnen Stadien des Ehenichtigkeitsprozesses, indem sie zuerst die Gesetzgebung und dann ausführlich die einschlägige Rotarechtsprechung darlegt.

Im dritten Teil stellt AJ ihre eigenen Überlegungen über das Verteidigungsrecht in den Ehenichtigkeitsverfahren an (S. 425-505: „Réflexions sur le droit de la défense dans les causes de nullité de mariage“). Das erste Kapitel (S. 431-468) befasst sich mit den cc. 221 und 1620, Nr. 7, das zweite (S. 469-502) mit den cc. 1598 § 1 und 1614-1615.

Das Buch schließt mit einer allgemeinen Schlussfolgerung (S. 507-516), der ein Abkürzungsverzeichnis (S. 517-518), die Quellenangabe (S. 519-531), eine Bibliographie (S. 532-541) und das Inhaltsverzeichnis (S. 543-547) folgen.

4. Das vorliegende Buch ist unter einem zweifachen Aspekt bedeutend: a) wegen seiner umfangreichen Darstellung der Rotarechtsprechung über das Verteidigungsrecht in den einzelnen Stadien des Ehenichtigkeitsprozesses; b) wegen der ernsthaften Auseinandersetzung mit diesem Prozess und dem in ihm ausgeübten Verteidigungsrecht.

AJ legt nicht nur eine geordnete Dokumentation vor, sondern hat auch den Mut in kritischer Weise dazu Stellung zu nehmen, indem sie bisweilen auch Äußerungen macht, die zur Diskussion anregen. Deshalb muss zwischen der von AJ vermittelten ausführlichen Information und ihren kritischen Überlegungen unterschieden werden.

5. Schon auf Grund dieser umfassenden Dokumentation muss das Werk als eine Fundgrube angesehen werden und eine gelungene Ergänzung zur grundlegenden Studie von G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza giudiziale „ob ius defensionis denegatum“ nella giurisprudenza rotale*, Vatikanstadt 1991.

Es wird sicher interessant sein, die weitere Entwicklung dieser Rechtsprechung zu verfolgen um zu sehen, ob einige von AJ angegebene, vereinzelt vorkommende Tendenzen Schule machen werden oder eher isoliert bleiben.

Angesichts der Tatsache, dass AJ bei der Darlegung der Rotarechtsprechung ihr Hauptaugenmerk auf die Beziehung zwischen der Verweigerung des Verteidigungsrechtes und der Nichtigkeit des Urteils legt, wäre auch eine weitere Untersuchung angebracht, ob und wann in der Rechtsprechung der Rota irgendeine Verletzung des Verteidigungsrechtes, die aber an eine substanzielle Verweigerung dieses Rechtes nicht herankommt, Anlass sein könnte - wenigstens in indirekter Weise -, dass eine Ehesache in der Berufungsinstanz auf den ordentlichen Rechtsweg verwiesen oder eventuell die Wiederaufnahme des Verfahrens nach zwei gleichlautenden Urteilen gewährt wird.

6. Die kritischen Überlegungen der V. regen zur Diskussion an. Ich beschränke mich auf einige Bemerkungen.

6.1. Ein Leitmotiv des Buches ist die von AJ angebrachte Kritik, dass der Ehenichtigkeitsprozess wie ein Streitverfahren aufgebaut ist, das sie für einen Prozess hält, der einen Rechtsstreit zwischen den Parteien zu lösen hat, während im Eheprozess oft kein Konflikt zwischen den Ehepartnern über die Ehenichtigkeitsklage besteht und sie über das Eheband nicht verfügen können (vgl. besonders S. 30-31, 33, 34, 36, 67, 70-71, 91, 422, 440, 468, 472, 509, 511).

Ich möchte nicht behaupten, dass keine wirkliche Gefahr bestünde, den Ehenichtigkeitsprozess allzu leicht, ohne gebührende Rücksicht auf seine eigene Natur, als einen Prozess anzusehen, der einen Konflikt zwischen den Eheleuten zu lösen hätte. AJ scheint aber zu vergessen, dass in der kanonischen Tradition (vgl. c. 1552 § 2 n.1, CIC/1917) nicht nur Prozesse um die Verfolgung oder Beanspruchung von Rechten als Streitverfahren im technischen Sinn angesehen werden, sondern auch jene um die Feststellung juridischer Fakten, und dass im letzteren Fall der Streitpunkt gerade darin liegt, ob der juridische Tatbestand erwiesen ist oder nicht, und daher ein Konflikt zwischen den daran unmittelbar interessierten Personen nicht verlangt wird.

Da es sich um die eventuelle Feststellung des juridischen Tatbestandes der Nichtigkeit des Ehebandes handelt, strebt die Kirche einen seriösen Prozess an, der mit seiner dialektischen Methode oder der den direkt interessierten Personen gegebenen Möglichkeit zu behaupten und zu erwidern, erhöhte Garantien bietet, eine der Wahrheit entsprechende Entscheidung zu erlangen. Der Prozess hat einen sehr logischen Aufbau: den Klageantrag, die Ladung der unmittelbar interessierten Personen, die Festlegung der konkreten Prozessfrage, danach die Beweiserhebung und Sacherörterung, die den direkt interes-

sierten Personen (den beiden Ehepartnern) und dem Ehebandverteidiger die Möglichkeit des Intervenierens geben, damit der Richter die gesammelten Beweise richtig bewerten kann, und schließlich die Entscheidung des Richters, der auf Grund der erhobenen Beweise die moralische Gewissheit erlangt haben muß, um die Ehe für nichtig zu erklären.

Es ist wohl klar, dass den beiden Ehepartnern, auch wenn zwischen ihnen kein Konflikt besteht, die aufgezeigte Möglichkeit des Intervenierens gegeben werden muss. Freilich wird die Nichtigkeitsbeschwerde „ob ius defensionis denegatum“ gewöhnlich (gegen ein affirmatives Urteil) von der belangten Partei, die sich der Ungültigkeitserklärung der Ehe widersetzt, eingelegt und (gegen ein negatives Urteil) von der klagenden Partei, während eine belangte Partei, die mit der klagenden Partei in keinem Konflikt steht, diese Beschwerde nicht einzulegen pflegt. Das bedeutet aber nicht, dass sie eine Nichtigkeitsbeschwerde nicht „servatis servandis“ einbringen könnte und auch nicht, dass das Verteidigungsrecht der belangten Partei nur dann in Betracht gezogen werden kann, wenn diese sich dem Klagebegehren widersetzt.

6.2. In Übereinstimmung mit ihrer Kritik am Ehenichtigkeitsprozess als Streitverfahren, sieht AJ eine Spannung zwischen dem Verteidigungsrecht im Sinn einer Verteidigung der privaten Interessen der Eheleute und der durch das kontradiktorische Verfahren angestrebten Suche nach der Wahrheit über ihren kirchlichen Status, das heißt zwischen dem privaten Wohl der Eheleute und dem öffentlichen Wohl der Kirche (vgl. z.B. S. 70-71, 468 und 510). Die V. spricht von einer nicht gelösten, ja sogar unlösbaren Spannung (S. 71: „C'est dans ce contexte ... d'une tension non résolue - et non résoluble - entre le bien public et le bien privé, que se situe le droit de défense“; vgl. S. 424). Sie meint, dass die Rotarechtsprechung eher den rein privaten Aspekt des Verteidigungsrechtes (vgl. S. 424, 446 und 511) betrachte. Die Spannung zwischen privaten Interessen der Eheleute und dem öffentlichen Wohl der Kirche würde also, nach AJ, eine entsprechendere Anwendung einiger die Rechte der Parteien garantierender Normen erfordern, die aber wenig geeignet sind für den Ehenichtigkeitsprozess (vgl. S. 515: „La tension entre intérêts privés des parties et bien public de l'Eglise ... ne peut trouver de solution ... que dans une application nuancée de certaines règles qui garantissent les droits des parties, mais qui sont mal adaptées à un tel procès“).

Andererseits muss jedoch festgestellt werden, dass AJ in ihrer Analyse der Rotarechtsprechung das Verteidigungsrecht nicht nur als ein subjektives Recht der Eheleute ansieht, sondern auch als ein wesentliches Element der Struktur des Prozesses bzw. des kontradiktorischen Verfahrens, das der Suche der Wahrheit dient, und dass diese beiden Standpunkte sogar eng untereinander verbunden sind (S. 295: „le droit de la défense se trouve ... analysé non plus tant comme un élément de la structure essentielle du procès, mais comme un

droit subjectif des parties; à y regarder de près, ces deux analyses restent cependant très liées“; vgl. z.B. S. 128, 252, 295, 321-322, 366, 444, 451, 461).

Grundsätzlich möchte ich dazu auf folgendes Prinzip verweisen: das Verteidigungsrecht in einem Ehenichtigkeitsprozess setzt voraus, dass den unmittelbar interessierten Personen, d.h. den Ehepartnern, ob sie nun in Konflikt miteinander stehen oder nicht, die konkrete Möglichkeit des Intervenierens gegeben wird, also des Behauptens und Erwiderns; ein in diesem Sinn verstandenes Verteidigungsrecht stellt sowohl ein subjektives Recht der Ehepartner dar, wie auch ein wesentliches Element der Struktur des Prozesses. Das positive Recht hat aber zu bestimmen, wie dieses Prinzip in konkreter Weise wirksam werden kann und muss.

6.3. In bezug auf c. 1598 § 1 über die Aktenoffenlegung erklärt AJ kategorisch, daß dessen reine und schlichte Anwendung auf die Ehenichtigkeitsverfahren unweigerlich zu einem Zusammenstoß mit der besonderen Natur dieser Prozesse führen muss (vgl. S. 472: „L'application pure et simple du canon 1598 § 1 aux causes de nullité de mariage ne peut que se heurter à la nature particulière de ce procès“). Es scheint jedoch, dass AJ, wenigstens bisweilen, nicht genügend Augenmerk auf die Tatsache lenkt, dass bei der Abfassung dieses Canons gerade die Ehenichtigkeitsfälle berücksichtigt wurden, wie aus dem Bericht der Vollversammlung von Oktober 1981 hervorgeht: vgl. Pont. Consilium de Legum Textibus Interpretandis, Congregatio Plenaria diebus 20-29 octobris 1981 habita, Typis Polyglottis Vaticanis 1991, S. 469-479. (AJ erwähnt diesen Bericht nicht; Ihre Ausführungen über die Geschichte der Redaktion dieses Canons auf den S. 312-316 erweisen sich daher als unvollständig).

AJ bringt aufs neue die klassischen Einwände gegen die Aktenoffenlegung vor, die bereits bei der Überarbeitung des Codex miteinbezogen wurden (vgl. z.B. S. 350 und 477). Hin und wieder scheint die V. jedoch diese Einwände abzuschwächen, besonders die behauptete Gefahr der staatlichen Verleumdungsklagen (vgl. z.B. S. 349, Anm. 2, und 479-480). Dagegen bekräftigt sie die Gefahr, daß die Lektüre einiger Zeugenaussagen oder des Gutachtens, einer Partei tatsächlich einen psychischen, kaum wiedergutzumachenden Schaden zufügen könnte, wie auch die Gefahr, dass sich die zwischen den Parteien oder mit Zeugen bestehenden Streitigkeiten vergrößern könnten (S. 477), obwohl sie auf S. 484 richtig bemerkt, dass die Offenlegung der Akten das Prinzip bleiben muss und ihre Geheimhaltung die Ausnahme.

Wenn tatsächlich eine ernste Gefahr für den psychischen Gesundheitszustand einer Partei besteht, sollte für diese Partei im Normalfall ein Pfleger bestellt worden sein, dem gegenüber die Aktenoffenlegung zu erfolgen hat und der zu beurteilen hat, ob und in welchen Ausmaß der Inhalt einer bestimmten Zeugenaussage oder des Gutachtens dieser Partei kundgetan werden kann.

Jedenfalls erweist sich die Aussage von AJ als zu allgemein, dass es nicht einsichtig wäre, wie die Gutachten systematisch den Eheleuten zur Einsicht vorgelegt werden könnten (S. 488: „on ne voit pas comment on pourrait publier systématiquement les expertises à l'égard des parties“). Übrigens ist heute, zumindest in einigen Ländern - angesichts der deontologischen Normen der Gutachter sowie der dort geltenden zivilen Gesetze - eine ganz andere Frage zu beantworten, nämlich ob ein geheimes Gutachten, das heißt ohne Wissen des interessierten Ehepartners, überhaupt angefordert werden kann.

AJ begreift überdies nicht, was verhindern könnte, dass das Dekret der Aktenoffenlegung im Ehenichtigkeitsprozess nur den Anwälten zugestellt wird, insofern beide Parteien anwaltlich vertreten sind (S. 492: „on voit mal ce qui pourrait faire obstacle à ce que le décret de publication ne s'adresse qu'aux avocats, pour autant que chaque partie en soit pourvue“). Auch diese Behauptung halte ich für zu allgemein, weil die Ehepartner zumeist eine eigene Kenntnis der Fakten haben, die den Anwälten fehlt. AJ fragt sich übrigens mit Recht, ob nicht die Suche nach Wahrheit beeinträchtigt werde, wenn das kontradiktorische Verfahren nicht in seinem vollen Umfang ausgeübt wird (S. 485: „on peut se demander si ce n'est pas la recherche de la vérité qui est lésée par le fait que le contradictoire ne s'exerce pas pleinement“).

Auch ein mögliches Aufkommen von Streitigkeiten zwischen den Ehepartnern oder mit bestimmten Zeugen, könnte nicht allgemein als Grund für die Nichtbeachtung der kontradiktorischen Natur des Verfahrens angeführt werden, das an sich erfordert, dass Ehepartner und Zeugen den Mut haben, die Wahrheit zu sagen und auch eventuelle Verstimmungen mit einer Partei auf sich zu nehmen. Das bedeutet aber nicht, daß der Richter nicht in einem konkreten Fall von der im c. 1598 § 1 vorgesehenen weisen Ausnahme Gebrauch machen könne, um eine wirklich drohende, sehr schwere Gefahr des Aufkommens einer unseligen Feindschaft zwischen den Eheleuten oder mit einem Zeugen abzuhalten.

7. Es kann nicht verwundern, in einer so reichhaltigen Studie auch einige untergeordnete Äußerungen von AJ zu finden, die nicht geteilt werden können:

- Auf S. 259, Anm. 3 erklärt AJ unrichtig, dass das Verfahren bei der Zweiten Sektion der Apostolischen Signatur kein gerichtliches Verfahren sei.
- Auf S. 291 wird behauptet, daß die Römische Rota gemäß c. 1514 die Zustimmung der Parteien (im Plural) fordern würde, um die festgelegten Prozeßfragen zu ändern, während dieser Canon hierzu lediglich den Antrag einer Partei und die Anhörung der übrigen Beteiligten vorschreibt, keineswegs aber die Zustimmung der beiden Ehepartner.
- Auf S. 391 (vgl. S. 398) meint AJ (gegen die Praxis), dass ein in erster Instanz erlassenes affirmatives Urteil, gegen das Berufung eingelegt wurde,

nicht mehr durch Dekret unmittelbar bestätigt werden könne. Das Richterkollegium des Berufungsgerichtes hat die von der appellierenden Partei angeführten Argumente ernsthaft zu prüfen; dies bedeutet aber nicht, dass das Ersturteil nicht mehr durch Dekret bestätigt werden könnte.

- Auf Seite 484 schreibt AJ, dass die Unterlassung der Aktenoffenlegung gegenüber einer Partei, die das Verteidigungsrecht nicht auszuüben beabsichtigt, dennoch die heilbare Nichtigkeit des Urteils bewirken würde („une absence de publication des actes à l'égard de celui qui n'entend pas exercer son droit de défense donne lieu à une nullité réparable [des Urteils]“), während es sowohl in der Rechtsprechung wie in der Doktrin unbestritten ist, daß die Offenlegung der Akten jener Partei gegenüber nicht vorzunehmen ist, die sich am Prozess nicht beteiligen will oder auf die Möglichkeit der Akteneinsicht verzichtet hat.

8. Der Leser wird bestimmt einige eindeutige Druckfehler oder Lapsus entdecken, wie z.B. am Ende der S. 162, wo die klagende Partei erwähnt wird („partie demanderesse“), während aus der Anmerkung 1 auf S. 163 klar hervorgeht, dass es sich um die belangte Partei handelt. Ich halte es jedoch für angebracht, folgende Fehler anzugeben, weil man sonst die Quellen einsehen müßte, um den Text zu verstehen:

- Auf S. 20, Anm. 2 muss statt „Actus nullus qui“ stehen : „Actus nullus ... intelligitur... qui“.

- Auf S. 179 in der fortgesetzten Anm. 2 der S. 178, muss statt „suppressionem inertam“ stehen: „suppressionem invitam“.

- Auf S. 271, Anm. 2 handelt es sich nicht um das Gericht des Wohnsitzes der belangten Partei („défendeur“), sondern der klagenden Partei.

9. Schlussbemerkung: AJ legt uns eine wertvolle Studie mit einer umfangreichen und wohlgeordneten Dokumentation vor, die darüber hinaus zur ernsten Betrachtung über den Ehenichtigkeitsprozess anregt und aufruft. Gerade wegen des Wertes des Buches habe ich einige strittige Ansichten von AJ hervorgehoben, vielleicht unter zu großer Außerachtlassung des positiven Beitrages ihrer tiefgründigen und scharfen Überlegungen, die der Leser sicher zu würdigen imstande sein wird.

Frans DANEELS, Rom

(Übersetzt von Martha WEGAN, Rom)

* * *

38. JASONNI, Massimo, *Il giuramento: profili di uno studio sul processo di secolarizzazione dell'istituto nel diritto canonico*. Mailand: Giuffrè 1999. VIII u. 221 S., ISBN 88-14-07672-3.

Der Eid spielt im Eheprozess eine überaus wichtige Rolle. Deshalb ist man dankbar für eine Studie, die den Begriffswandel des Eides von der vorchristlichen Antike über die einzelnen Perioden des Christentums bis hin zum neuen *Codex Iuris Canonici* von 1983 verfolgt. JASONNI teilt sein Werk in vier Kapitel ein: I. Der heidnische Horizont; II. Der christliche Gedanke: vom Verbot zur Legitimierung des Eides; III. Die kanonistische Disziplin: von den Anfängen bis zu den modernen Kodifizierungen; IV. Der Eid in den Kodifizierungen unseres Jahrhunderts.

Aus den Ausführungen erhellt, dass in der vorchristlichen Antike der Eid aus den alltäglichen Notwendigkeiten entstand und dass, wie für die damaligen Menschen überhaupt jede zivile Tat eine Anrufung der Götter darstellte, so auch der Eid eine Verbindung des Irdischen mit dem Göttlichen bewirkte. Die griechische Kultur brachte bereits eine gewisse „Laisierung“ des Eides mit sich, die sich bei den Römern fortsetzte. Im Christentum lehnten die frühen Kirchenväter, gestützt auf das Wort Jesu in Mt 5,33, jede Eidesleistung ab. Da sich aber bereits in den Briefen des Paulus gewisse rudimentäre Eidesformeln finden, wie „Gott ... ist mein Zeuge“ (Röm 1,9), „Ich sage in Christus die Wahrheit, ... mein Gewissen bezeugt es mir im Heiligen Geist“ (Röm 9,1), gelingt es den Kirchenlehrern AMBROSIIUS, HIERONYMUS und AUGUSTINUS, eine Legitimierung des Eides herbeizuführen. Bei PASCHASIUS RADBERTUS, Abt von Corbie, und HINKMAR, Erzbischof von Reims, vertieft sich die Sicht des Eides zum *iuramentum* als *sacramentum iuris*, d.h. zu einem wahren *sacrum strumentum* zur Rechtsschaffung. Die gregorianische Reform führt eine doppelte Wirkung des Meineides ein: die Wirkung im Gewissenforum und die im Kirchenforum, d.h. die Ungültigkeit des Eides im ersteren, die Gültigkeit dagegen im letzteren Bereich. Weitere Unterscheidungen des Eides legen THOMAS VON AQUIN, BONAVENTURA, AEGIDIUS ROMANUS, AUGUSTINUS TRIUMPHUS vor. Die Kanonistik folgt der Theologie und schließt sich später auch nahezu ganz der zivilen Gesetzgebung an. Nach dem II. Vatikanum dagegen bringt der neue *Codex Iuris Canonici* eine radikale Wende. Er trennt sich vollständig von der zivilen Gesetzgebung, greift auf die Darlegungen der Kirchenväter zurück und beschreitet wieder einen eigenen kirchlichen Gesetzesweg.

Für die Darstellung seiner tief dringenden Interpretation ist es JASONNI leider nicht gelungen, eine gleich starke wissenschaftliche Form zu finden. Das Werk besitzt weder ein Vorwort, noch eine Einführung, noch einen Schluss, ja nicht einmal eine Bibliographie. Die einzelnen Kapitel teilen sich in ein knappes Dutzend Untertitel auf. Die Untertitel lassen jedoch eine exakte Formulierung und klare Durchstrukturierung vermissen. Einige Untertitel bestehen aus drei/vier

kaum zusammenhängenden Sätzen. In den Fußnoten werden die einzelnen Werke bei der ersten Nennung mit allen bibliographischen Daten aufgeführt, später dann nur kurz mit dem Hinweis „cit.“. Das führt aber dazu, dass ständig eine Zeit und Nerven raubende Suche notwendig ist. Für das auf S. 206 genannte Werk REIFFENSTUEL, *Ius can., cit.*, muss man 74 Seiten bis zur Seite 132 zurücksuchen, um die vollständige Zitierung zu erhalten; für das auf S. 173 zitierte Werk GIACCHI, *Il giuramento, cit.*, sogar 120 Seiten bis zur S. 53. Die Quellen scheinen vornehmlich aus der Sekundärliteratur zitiert worden zu sein. Denn sie werden fast immer in ungenügender Weise angeführt. All diese methodologischen Schwächen machen die Lektüre nicht leicht. Entschädigt wird man jedoch durch die Fülle des gesammelten Materials und die Tiefe der Interpretation. Auch der relativ leserfreundliche Preis (24.000 Lit. / 12,39 Euro) stimmt versöhnlich.

Heinz-Meinolf STAMM, Rom

* * *

- 39. KÉRY, Lotte, *Canonical Collections of the Early Middle Ages (ca. 400-1140). A bibliographical Guide to the Manuscripts and Literature.* Washington D.C.: The Catholic University of America Press 1999. 311 S., ISBN 0-8132-0918-8.**

Wilfried HARTMANN und Kenneth PENNINGTON von der Syracuse University sind die Anreger und Herausgeber einer großangelegten History of Medieval Canon Law. In diesen Zusammenhang gehört das hier anzuzeigende Werk. Es bietet eine Übersicht über die Kanonessammlungen des frühen Mittelalters. Die Arbeit ist in drei zeitlich aufeinanderfolgende Perioden gegliedert: die frühmittelalterliche Zeit, die Karolingische und die Gregorianische Reform. Innerhalb dieser Abteilungen werden die Sammlungen chronologisch und geographisch geordnet. Die Autorin beschränkt sich darauf, die Sammlungen für den kirchlichen Gebrauch aufzunehmen, aber auch nicht alle. Das heißt: Pönitentiarien, Kapitularien und Sammlungen des weltlichen Rechts bleiben ausgeschlossen. Ein Register lässt die (häufig schwer zu datierenden oder räumlich festzulegenden) Sammlungen leicht auffinden. Bei jeder Sammlung werden Verfasser bzw. Kompilator, Entstehungsdatum und -ort, Typ (Inhalt), Druckausgabe, Handschriften und Literatur verzeichnet. Soweit es möglich ist, werden die verschiedenen Rezensionen einer Handschrift genannt. Bei diesen Angaben musste sich Frau KÉRY auf die Literatur verlassen.

Das Werk ist ein Zeugnis dafür, mit welcher Liebe und mit welchem Geschick die mittelalterliche Kanonistik in den USA gepflegt wird. Das Buch scheint freilich in deutscher Sprache konzipiert worden zu sein, da im Vorwort von der Übersetzung ins Englische die Rede ist. Frau KÉRY legt die Frucht jahre-

langer Arbeit auf beiden Seiten des Atlantik vor. Eine derartige Zusammenstellung der frühmittelalterlichen kanonistischen Handschriften war fällig. Sie ist ein unerlässliches Werkzeug für jeden Rechtshistoriker, der über die mittelalterliche Kanonistik arbeitet. Das Buch bietet namentlich denen, welche die Mühe archivalischer Forschungen auf sich nehmen, eine unschätzbare Hilfe. Bei der Lektüre des Werkes tritt dem Leser schmerzlich ins Bewusstsein, wie viele Autoren sich häufig um eine Handschrift bemüht haben, ohne dass es bisher gelungen wäre, eine Edition derselben zu veranstalten. Allzu oft muss Frau KÉRY bei einer Sammlung bemerken: Edition: None. Wenn es hier gelänge, eine Wende herbeizuführen, könnte die Forschung der mittelalterlichen Kanonistik einen mächtigen Auftrieb erfahren. In jedem Falle bleibt festzuhalten: Das Buch von Frau KÉRY ist eine höchst verdienstliche Leistung. Die Autorin ist mit größter Sorgfalt zu Werke gegangen. Der Dank der kanonistischen Rechtshistoriker für ihre entsagungsreiche Arbeit ist ihr sicher.

Georg MAY, Mainz

* * *

40. KLEIN, Thomas / LAUTERBACH, Wolfgang (Hrsg.), *Nichteheliche Lebensgemeinschaften. Analysen zum Wandel partnerschaftlicher Lebensformen*. Opladen: Leske+Budrich 1999. 326 S., ISBN 3-8100-2344-2.

Der eine der Herausgeber, Thomas KLEIN, ist Professor für Soziologie an der Universität Heidelberg. Der andere Herausgeber, Wolfgang LAUTERBACH, ist Hochschulassistent an der Sozialwissenschaftlichen Fakultät der Universität Konstanz.

Mit diesem Sammelband, in dem sie Empiriker und Historiker mit Arbeiten zum Problem „Nichteheliche Partnerschaften“ zusammengebracht haben, ermöglichen sie es jedem ernsthaft Fragenden und Nachdenkenden, sich in kritischer Wahrnehmung ein umfassendes Bild über das menschliche, soziale und moralische Problemfeld dieser Lebensgemeinschaften selbst zu erarbeiten.

Die Herausgeber erklären, dass ihnen die Schlagwörter wie Individualisierung und Pluralisierung für die Begründung und Qualifizierung dieses neuzeitlichen Lebensphänomens nicht ausreichen. Offensichtlich wollen sie begründete Erklärungen an die Stelle von überschnellen Vermutungen, Vorwürfen und allgemeinen Verurteilungen setzen.

In einem ersten Teil des Sammelbandes werden theoretische Zugänge dargelegt. Dabei ist besonders erhellend, dass Rosemarie NAVE-HERZ die nichteheliche Lebensgemeinschaft als „Beispiel gesellschaftlicher Differenzierung“ vorstellt.

Der zweite große Abschnitt des Buches ist der sozial-strukturellen Perspektive gewidmet. Es wird nach der Verbreitung und Entwicklung nichtehelicher Lebensgemeinschaften gefragt. Dabei wird der Wandel partnerschaftlicher Lebensformen exakt untersucht. Die Verbreitung und Entwicklung nichtehelicher Lebensgemeinschaften im früheren Bundesgebiet und in den neuen Ländern wird mit Hilfe der amtlichen Statistik dargestellt. Es wird weiter gefragt, wie sich die Entscheidung zur nichtehelichen Lebensgemeinschaft als Lebensform unterschiedlich in Ost- und Westdeutschland darstellt. Weiterhin wird dokumentiert, dass und wie sich nichteheliche Lebensgemeinschaften in Deutschland regional unterschiedlich finden. Der internationale Vergleich zur Verbreitung nichtehelicher Lebensgemeinschaften ist interessant. Die Erörterung von nichtehelichen Lebensgemeinschaften in historischer Perspektive erscheint bunt und in allerhöchstem Maße menschlich und sozial instruktiv.

Der dritte Abschnitt des Sammelbandes wählt die Individualperspektive. Ehen und nichteheliche Lebensgemeinschaften werden verglichen. So werden Unterschiede und Gleichheiten in der Partnerwahl für beide Lebensformen dargestellt. Die Arbeitsteilung in Ehen und nichtehelichen Lebensgemeinschaften wird untersucht. Die hochbrisante Frage wird gestellt, ob die nichtehelichen Lebensgemeinschaften Alternativen oder Vorphasen für die Ehe sind. Der letzte Artikel prüft den Einfluss vorehelichen Zusammenlebens auf die spätere Ehestabilität.

Von besonderem Interesse für die Leser von DPM dürfte der empirisch bestens belegte Artikel von Rosemarie NAVE-HERZ, Professorin für Soziologie in Oldenburg, mit dem Titel „Die nichteheliche Lebensgemeinschaft als Beispiel gesellschaftlicher Differenzierung“ von Seite 37 bis 59 sein. Die Professorin weist nach, dass man in dieser Fragestellung nicht eine Polarisierung von „Öffentlichkeit/Gesellschaft“ und „Privatheit“ vornehmen darf. Es herrscht hier eine gegenseitige Abhängigkeit der verschiedenen sozialen Systeme. Die Individuen sind in ihren Entscheidungen auch zu ihrer partnerschaftlichen Lebensform abhängiger als man es normalerweise annimmt.

Der gesellschaftliche Wandel im Laufe der Geschichte brachte es mit sich, dass das System Ehe in den letzten zweihundert Jahren eine relative Eigenständigkeit bekommen hat. Diese hat die Ehe mehr und mehr verloren und sie ist wieder – wie in der alten Haushaltsfamilie – auf die Familie hin orientiert. Das romantische Liebesideal, damals mit der Ehe verbunden, ist auf die nichteheliche Lebensgemeinschaft übergegangen. Die Ehe wird wieder primär zu einem Solidaritätsverband im Hinblick auf Kinder, die einer besonderen Art von Aufmerksamkeit und Unterstützung bedürfen. Weil das System Ehe sich in der Wertsetzung verändert hat, wird das Aufkommen des Systems nichteheliche Lebensgemeinschaft einsichtig.

An zweiter Stelle wird der Artikel von Sylvia MÖHLE „Nichteheliche Lebensgemeinschaft in historischer Perspektive“ von Seite 183 bis 204 das Interesse finden. Die Autorin untersucht die Strukturen der sogenannten „wilden Ehe“ im achtzehnten und neunzehnten Jahrhundert. Sie weiß plastisch und farbig Einzelheiten und übersichtliche Zusammenhänge darzustellen. Schließlich kommt sie zu einem allgemeinen Fazit. Es ist festzustellen: Bis ins neunzehnte Jahrhundert hatte die Familie Schutz- und Fortpflanzungsfunktionen, vor allem aber wirtschaftliche Funktionen. In Handwerk und Landwirtschaft mussten die Familienmitglieder gemeinsam für den Unterhalt sorgen. Heirat besagte weiterhin besitzrechtliche Regelung zwischen verschiedenen Familien. Die Familie wurde gestiftet durch die Heirat, die als soziale Legitimation zur Zeugung aufgefasst wurde. Neben den legalen Verbindungen gab es in den vergangenen Jahrhunderten aber auch immer eine nicht genau bestimmbar Anzahl unverheirateter Paare. Bei ihnen sind es auch wirtschaftliche Gründe, die sie veranlassten, angesichts der staatlichen oder kirchlichen Gesetzgebung eine „wilde Ehe“ einzugehen. Dies war oft die einzige Möglichkeit zur Trennung und zum Eingehen einer neuen Partnerschaft. Gerade Frauen mussten zur Unterhaltssicherung für sich und ihre Kinder oft diese Lebensgemeinschaft suchen. Auch hier zeigt der historische Nachweis: Nichteheliche Partnerschaften sind durchaus nicht Ergebnis eines Individualisierungsprozesses.

Die historische Überprüfung erweist, dass bestimmte Charakteristika und Werte der Ehe auf die „wilde Ehe“ übertragen wurden. Das gilt vor allem für die Treue. Wenn auch die Gründe für die heute gelebten nichtehelichen Lebensgemeinschaften und die damaligen „wilden Ehen“ zum Teil unterschiedlich und zum Teil sehr ähnlich sind, gibt es doch Gemeinsamkeiten: Diese Partnerschaften gingen einer Ehe voraus, oder die Paare lebten seriell in monogamen Beziehungen, also in sukzessiven Monogamien. Beim Nachdenken über diese nachgewiesenen Tatsachen wird man eine neue Sensibilität für die Prägekraft von wirtschaftlichen und sozialen Gesetzen entwickeln.

Eine besondere Brisanz erhält dann die Frage, ob man mit einer kirchlichen Ehegesetzgebung oder Auslegung der Ehegesetzlichkeit gegen die wirtschaftlichen und sozialen Normierungen ansteuern soll, oder ob man eher eine Humanisierung der menschlichen und christlichen Lebensformen einleiten sollte, indem man eine gemäßigte Anpassung vornimmt. Menschen sollen und dürfen nicht verzwecklicht werden, so gilt es besonders in der christlichen Wertung. Diese wird auch Auswirkungen auf das Kirchenrecht entfalten müssen. Stiftung von Recht und Umgang mit Recht im Umfeld von Ehe und Partnerschaften hat offensichtlich eine sehr weitreichende christliche und menschliche Dimension, über die man sich zunehmend mehr Rechenschaft geben sollte. Dieser Sammelband bietet dankenswerte Anregungen, besonders in seiner wissen-

schaftlichen Exaktheit sowie seiner Nennung und Verarbeitung der jeweils neuesten Literatur zu den bearbeiteten Aspekten des Gesamthemas.

Hans KRAMER, Bochum

* * *

41. KÖNIG, Karl, *Psychoanalyse in der psychiatrischen Arbeit – eine Einführung*. Paperback Bonn: Psychiatrieverlag 1999.

Der Autor, Jahrgang 1931, ist Facharzt für Psychotherapie und innere Medizin, Lehranalytiker und Supervisor im Institut für Psychoanalyse in Göttingen und einer der bedeutendsten zeitgenössischen Psychotherapeuten in Deutschland, der integrative Ansätze der „reinen Psychoanalyse“ vorzieht, aber sehr wohl um die Bedeutung der unbewußten Instanzendynamik, der Objekttheorie und der Abwehrmechanismen weiß.

Wohlthuend um Verständlichkeit bemüht, ohne die Fundiertheit seiner Ausführungen mit aufgeblähten Fachwörtern unter Beweis stellen zu wollen – und wo diese unvermeidlich sind, jeden Begriff erklärend – sind seine vielen Veröffentlichungen sowohl für den Fachmann, als auch für den Klinikpfarrer, für Pflegepersonal, Angehörige von psychisch Kranken und amtliche Fürsorger absolut empfehlenswert.

Die Gliederung des Buches ist übersichtlich und klar. Zunächst führt Herr KÖNIG den Leser ein in die Grundlagen klinischer Psychoanalyse, dann folgt eine Darstellung klinisch – therapeutischer Konzepte, gefolgt von einer detaillierten Beschreibung der Beziehungsgestaltung in der psychiatrischen Arbeit.

Sowohl psychoanalytische Grundbegriffe, als auch neuere Ansätze der Systemtheorie finden Eingang in die Differenzialdiagnose und befriedigen den Praktiker insofern, als der psychisch Kranke von vornherein nicht als isoliertes, „verrücktes“ Individuum angesehen wird, der zur Reparatur in die Werkstatt „Psychiatrisches Krankenhaus“ abgegeben werden kann, sondern ein auf Solidarität und Mitverantwortung seiner Angehörigen angewiesenes Gruppenwesen.

Die Sozialprognose als wichtiges Kriterium des Therapiekonzeptes und der darauf folgenden Nachversorgung werden angesprochen.

Des weiteren wird der Überblick über die seelischen Abwehrmechanismen mehr Sicherheit im Umgang mit der Nomenklatur der Psychoanalyse geben: Leugnung, Idealisierung, Spaltung und ähnliche Begriffe sind bekannt, und doch ist ihre Ableitung und fachliche Definition oft eine Wissenslücke beim Bewerten von psychologischen Gutachten im prozessrechtlichen Alltag. Diese Mechanismen sind nicht nur in der therapeutischen Übertragung wirksam, sondern auch in der Ehebeziehung.

Leider wird dieser Zusammenhang im Buch nicht weiter ausgeführt, obschon er im Hinblick auf das Verständnis des direkten, matrimonialen Umfeld psychisch Kranker von großer Bedeutung wäre.

Es spiegelt die selbstkritische Betrachtungsweise des eigenen Berufsstandes, dass Karl KÖNIG die neurosenpsychologische Diagnostik eher auf die Psychiater selbst anwendet und die Folgerungen für deren berufliches Handeln untersucht.

Stefan DYBOWSKI, Berlin

* * *

42. KRÄMER, Peter / DEMEL, Sabine / GEROSA, Libero / MÜLLER, Ludger (Hrsg.), *Universales und partikulares Recht in der Kirche. Konkurrierende oder integrierende Faktoren?* Paderborn 1999. 239 S., ISBN 3-89710-108-4.

Der vorliegende Sammelband enthält die Vorträge einer unter diesem Titel im Frühjahr 1998 in Trier abgehaltenen kirchenrechtlichen Tagung. Es wurde damit eine Thematik gewählt, die sich mit den rechtlichen Folgen und Implikationen der Ekklesiologie des II. Vatikanischen Konzils befasst. Zwölf Referenten befassten sich mit dieser Thematik in allgemeiner Sicht oder aber unter dem Skopus bestimmter Rechtsmaterien.

Libero GEROSA, seinerzeit Professor für Kirchenrecht an der Theologischen Fakultät Paderborn, heute Rektor der Theologischen Fakultät Lugano, betont in seinem Beitrag *Communio Ecclesiarum. Die wechselseitigen Beziehungen zwischen der Universalkirche und den Partikularkirchen in ekklesiologisch-kanonistischer Sicht* (S. 1-19) die Notwendigkeit der Besinnung auf das Geheimnis der Kirche als *communio Ecclesiae et Ecclesiarum*, um der Gefahr einer Polarisierung zwischen Zentralismus und Partikularismus zu wehren. Dass die Gesamtkirche *in quibus et ex quibus* aus Teilkirchen bestehe, bedeute, Universalkirche und Partikularkirchen seien zwei formale Dimensionen einer einzigen Wirklichkeit. Es bestehe eine wechselseitige Immanenz, so dass keine geschichtliche oder ontologische Priorität der einen gegenüber der anderen vorhanden sei. Das kirchliche Recht habe daher die *communio Ecclesiae et Ecclesiarum* zu verwirklichen. Grundsätzlich müsse man von einem zum gemeinsamen Erbe der *communio Ecclesiarum* gehörenden *corpus iuris commune* ausgehen, das auch dem CIC und dem CCEO vorausgehe und alle Normen des göttlichen Rechts sowie die allen Einzelkirchen gemeinsamen des menschlichen Rechts enthalte. Dies führe auch zu einer Relativierung der Diskussion um den Vorrang gesamtkirchlichen Rechts vor dem partikularen und umgekehrt. In der Gesetzgebung sei zu beachten, dass das universale Recht für die Einheit bürge müsse, ohne sie auf Gleichförmigkeit zu verkürzen, das Partikularrecht habe die Vielfalt zu garantieren, ohne in Partikularismus zu verfallen. Inhalt-

lich sei auf der Grundlage des Mysteriums der Kirche die Einheit und Einzigkeit der *sacra potestas* sowie das synodale Element in der Kirche zu bedenken.

Der verstorbene Würzburger Kanonist Rudolf WEIGAND beleuchtet an anschaulichen Beispielen *Die historische Dimension des Beziehungsverhältnisses zwischen Universal- und Partikularkirche* (S. 21-38). Bereits im Neuen Testament gebe es z.B. hinsichtlich der Gemeindestruktur einen gewissen Pluralismus. Im 2. Jh. hätten im wesentlichen gleichberechtigte Ortskirchen bestanden, der Vorrang Roms sei ein solcher der Liebe, nicht der Jurisdiktion gewesen. Bei der Ausbildung der Glaubenslehre hätten die Konzilien eine entscheidende Rolle gespielt. Erst gegen Ende des 10. Jh. habe sich die Vorrangstellung des Papstes zunehmend ausgeprägt durch Reservation der Einberufung von Konzilien, Mitwirkungsanspruch bei kirchlicher Organisation und Angehen des Hl. Stuhles als Entscheidungsinstanz. Dies habe zu einer Vereinheitlichung des Rechts und der Rechtsanwendung geführt, obgleich die universale Gesetzgebung partikular eine unterschiedliche Realisierung erfahren habe. Als Beispiele für die wachsende Zentralisation nennt WEIGAND die Bischofsbestellung sowie das Dispenswesen, das erst in der Neuzeit (erst Quinquennialvollmachten, dann Reservationssystem) wieder dezentral ausgeprägt worden sei.

In einem *Ersten Diskussionsbeitrag* zu diesem Thema (S. 39-45) erinnert der Bamberger Lehrstuhlvertreter Ludger MÜLLER an das Schreiben der Glaubenskongregation über die *communio* von 1992. Dessen Position, die Universalkirche gehe der Teilkirche historisch und sachlich vor, entspreche nicht der alten Kirche. Man solle besser mit CORECCO von den zwei Dimensionen der einen Kirche sprechen. Es sei zu beachten, dass bei der Entwicklung der römischen Vorrangstellung inner- und außerkirchliche Ursachen zusammengewirkt hätten. Bei der Verhältnisbestimmung zwischen Gesamt- und Teilkirche sei unbedingt auch die vorhandene gestufte Wirklichkeit zwischen Papst und Bischöfen zu bedenken.

Peter KRÄMER, Ordinarius für Kirchenrecht an der Theologischen Fakultät Trier, weist in seinem Referat *Universales und partikulares Recht. Zur Mehrstufigkeit im kirchlichen Rechtssystem* (S. 47-69) auf die unfruchtbare Konkurrenz zwischen Universalkirche und Teilkirche hin. Eine Beachtung der Mehrstufigkeit im kirchlichen Rechtssystem könne Abhilfe schaffen. Das sog. *universale* Recht gelte ja zumeist nur für die lateinische Kirche und es gebe bei den teilkirchlichen Gesetzgebern verschiedene Ebenen: Partikularkirche, Kirchenprovinz, Bischofskonferenz, Rituskirchen (einschl. lateinischer Ritus). In jüngerer Vergangenheit hätte eine unzureichende Beachtung der Teilkirchen zu Konflikten und Schwierigkeiten geführt: Bischofsbestellungen, Exemtion von Gruppen innerhalb der Ortskirche sowie das Aufheben partikularen Rechts durch die sog. *Laieninstruktion* von 1997. Bei dem anzustrebenden Ausbau der Mehrstufigkeit im Rechtssystem sei zu bedenken, dass bischöfliche und päpst-

liche Vollmacht nicht in Konkurrenz zueinander stünden, sondern in wechselseitiger Zuordnung, dass die päpstliche Vollmacht die bischöfliche Vollmacht stärken solle. Ferner sei an ein Grundgesetz für die gesamte Kirche zu denken, auf dessen Grundlage die Codices aufbauten, die wiederum als Rahmenrecht Raum für das Partikularrecht ließen. Schließlich sei die Bedeutung der Rezeption eines Gesetzes zu bedenken, denn Träger des kirchlichen Handelns seien nicht die Amtsträger, sondern die Gläubigen.

Helmuth PREE, Professor für Kirchenrecht in Passau, betont in seinem *Ersten Diskussionsbeitrag* zu diesem Thema (S. 71-89) das Erfordernis der Beachtung des Subsidiaritätsprinzips und dessen methodisch korrekte Transformation in die kirchliche Rechtsordnung. Das geltende Gesetzbuch bringe die einheitsstiftende Funktion des Papstamtes nicht zum Ausdruck, da c. 331 CIC entgegen der *nota explicativa praevia* in *Lumen Gentium* keine rechtliche Bindung der *potestas suprema* im Hinblick auf das Subsidiaritätsprinzip kenne, obwohl doch die höchste *rechtliche* Autorität der Kirche den allgemeinen *Rechtsprinzipien* unterstehe. Es sei zu bedenken, dass das Oberhaupt der *Ecclesia latina* nicht von der *potestas suprema* verschieden sei. Ein kirchliches Grundgesetz (LEF) würde das gesamtkirchliche Rechtssystem verbessern, da es dem Subsidiaritätsprinzip zur Geltung ver helfe. Ferner sei die Schaffung mehrerer lateinischer *Ecclesiae sui iuris* entsprechend der Kulturkreise im Bereich der *Ecclesia latina* zu prüfen. - Die theologische Einsicht des gegenseitigen Inne-seins von Gesamtkirche und Teilkirche führe im Kirchenrecht zu folgenden Postulaten: 1. Die grundsätzliche Primärzuständigkeit der teilkirchlichen Autorität in teilkirchlichen Belangen müsse rechtlich gesichert sein. 2. Rechtliche Instrumentarien müssten einen kommunikativen Austausch zwischen den beiden Ebenen wahren. 3. Das Verhältnis von universalem und partikularem Recht zueinander müsse die Einheit der Kirche wahren. - Schließlich seien die verschiedenen Ebenen partikularen Rechts unbedingt zu beachten, denn diese spiegele die Vielschichtigkeit und Verwobenheit kirchlicher Struktur wieder.

Die Regensburger Ordinarin für Kirchenrecht Sabine DEMEL beleuchtet im ersten Teil ihres Referates *Gestufte Gemeinschaft der christlichen Kirchen. Theologisch-rechtliche Aspekte für eine gelingende Ökumene auf gesamt- und teilkirchlicher Ebene* (S. 91-131) die ökumenischen Perspektiven im CIC/1983. Sie merkt an, dass sich im CIC kein eigener Abschnitt über die Ökumene finde, obwohl das II. Vatikanische Konzil dem ökumenischen Anliegen große Bedeutung zuerkannt habe. Einzelnen Canones aber könne entnommen werden, dass das Kirchenbild des Codex von der auf dem Konzil entwickelten gestuften Zuordnung der christlichen Konfessionen zur Kirche Jesu Christi geprägt sei. Der ökumenische Auftrag des Konziles an das Volk Gottes werde aber im Codex auf die hierarchologische Komponente verkürzt. Auch handle dieser nicht von den vom Konzil gewünschten ökumenischen Wortgot-

tesdiensten und äußere sich nicht zur Ökumene vor Ort (z.B. Pfarrei, Religionsunterricht, Theologiestudium, sozial-caritativer Bereich, Begleitung konfessionsverschiedener Ehepaare), obwohl doch der dialogische Charakter der Ökumene (Gemeindeökumene - Theologie) unverzichtbar sei. Im zweiten Teil wendet sich DEMEL dem CCEO zu, der einen eigenen Titel mit 7 Canones grundlegende Bestimmungen zum *Ökumenismus* (konzentriert auf die orthodoxen Schwesterkirchen) enthält. Dieser umreißt in knapper und gelungener Weise das ökumenische Anliegen und gebe klare Richtlinien für deren Umsetzung. Diese Grundsätze spiegeln sich auch in den Canones der verschiedenen Rechtsbereiche wieder und seien, wie sie konkret nachweist, in manchen Bereichen weitergehend als im CIC. Das ökumenische Anliegen sei im CCEO eine durchlaufende Perspektive. - Schließlich blickt DEMEL auf die theologisch-rechtliche Fortentwicklung der Ökumene. Die schon vorhandene Teilverwirklichung der kirchlichen Einheit komme theologisch und rechtlich bislang nicht hinreichend zum Ausdruck. So bedürfe es einer Besinnung auf das Urbild des Petrusdienstes, das die Einheit der Christen zu fördern und zu bezeugen habe. Rechtlich seien die Kompetenzen des Papstamtes im Hinblick auf die Unterscheidung zwischen Patriarchenamt und Petrusdienst zu überprüfen. Zudem sei zu erwägen, die einzelnen Konfessionen möglicherweise im Sinne von Patriarchaten zu organisieren, die wie die autonomen Rituskirchen errichtet werden könnten, wodurch die gegenseitige Anerkennung der jeweils anderen Ausprägung des christlichen Bekenntnisses ohne Ignorierung der Unterschiede gelingen würde. Dabei wäre auch ein Grundgesetz für die gestufte Gemeinschaft der Konfessionskirchen vonnöten.

Der verstorbene evangelische Jurist und Kirchenrechtler Albert STEIN sieht in seinem *Ersten Diskussionsbeitrag* (S. 131-140) das Fehlen einer *Lex ecclesiae fundamentalis* als Chance für die Führung offener Gespräche mit den ökumenischen Partnern. Ein wichtiger ökumenischer Ansatzpunkt sei das Verständnis des Kirchenrechts als Dienstfunktion für die Pastoral. Ein Problem bestehe in der (Nicht-)Zulassung nichtkatholischer Christen in konfessionsverschiedenen Ehen zur Eucharistie. Hinsichtlich einer Kirchengemeinschaft erinnert er an die Entstehung der Evangelischen Kirche der Union aus bekenntnismäßig getrennten Kirchen und Gemeinden. Es bedürfe eines Neubedenkens des Papstamtes als lateinischer Patriarch und Garant der ökumenischen Einheit.

Heinrich J.F. REINHARDT, Professor für Kirchenrecht in Bochum, spricht in seinem Beitrag *Kodikarischer Ehebegriff und Ehe-traditionen der Völker* (S. 141-152) das Problemfeld der Inkulturation an. Es stelle sich die Frage nach der unbedingten Umsetzung des kodikarischen Ehebegriffes bei Völkern ohne europäisch-abendländische Wurzeln oder einer möglichen Akzeptanz oder Duldung anderer Traditionen. Denn dieser resultiere zum Teil aus zeitgeschichtlich bedingten Entwicklungen: z.B. Eheschließungsform, Freiheit des

Konsenses, Ehezwecklehre. Unverzichtbare Aspekte der Ehe aufgrund des christlichen Menschenbildes bzw. des Naturrechtes seien Monogamie, Totalität der Liebe als Grundlage der Ausschließlichkeit der Ehe, Gleichheit von Mann und Frau, Freiheit der Entscheidung. - Die Ehe traditionen der Völker seien zum Teil anders ausgeprägt, was bei der Inkulturation des Christentums zu erheblichen Problemen führe, weshalb es auch im Ehe recht der Kontextualisierung und des Dialoges bedürfe.

Jean-Paul DURANT, Dekan der Kanonistischen Fakultät des Institut Catholique de Paris, betrachtet in rechtsphilosophischer Hinsicht die *Möglichkeiten und Grenzen der Inkulturation* (S. 153-163). Inkulturation sei als die Begegnung zweier Kulturen ein Wert, aber auch eine Verfahrensweise. Es sei dabei, gerade auch in Anbetracht des päpstlichen Lehramtes, die Beziehung zwischen Wahrheit und Nächstenliebe zu reflektieren, wobei die Wahrheit der Nächstenliebe nicht aus dem Weg gehen und die Nächstenliebe nicht außerhalb der Wahrheit existieren könne. Die Kirche müsse mit den Kulturen und den religiösen Werten der verschiedenen Völker einen Dialog führen und sich deren Fragen öffnen. Auch das Kirchenrecht müsse in Anbetracht des Subsidiaritätsprinzips der Beziehung zwischen Kultur und Glaube Rechnung tragen.

Michael WERNEKE, derzeit Verwaltungskanonist im Generalvikariat Paderborn, behandelt *Das kirchliche Vermögensrecht - ein klassisches Beispiel für die partikularrechtliche Ausgestaltung universalkirchlicher Normen* (S. 165-179). Er sieht das kirchliche Vermögensrecht aufgrund des historischen Herkommens und seiner Ansiedlung im Recht als Testfall für eine adäquate Zuordnung von Universal- und Partikularrecht. Ein gesamt kirchliches Vermögensrecht sei geboten, um einen zweckentsprechenden Umgang mit den irdischen Gütern im Rahmen der Sendung der Kirche zu sichern. Gemäß dem Einheitsdienst der gesamt kirchlichen Autorität dürfe dieses aber nur grundlegende und für den Schutz der *communio* unabdingbare Regeln für den Umgang mit kirchlichen Gütern enthalten (u.a. Vermögensfähigkeit der Kirche, Zweckbindung kirchlichen Vermögens, Grundlagen des Abgabewesens und der Verwaltung), ansonsten solle im Rechtsverkehr das Zivilrecht Anwendung finden. Der CIC übe sich zwar in Selbstbeschränkung, doch bleibe dem Partikularrecht vornehmlich ein bloßes Ausführen und Auffüllen. Dies deute an, dass die Reformarbeiten sich nicht an der konziliaren *Communio*-Ekklesiologie orientiert hätten, sondern an der praktischen Unbrauchbarkeit des früheren Rechts.

Michael BÖHNKE, Abteilungsleiter im Generalvikariat Aachen, sieht in seinem Vortrag *Formen der kooperativen Pastoral in verschiedenen teilkirchlichen Regionen* (S. 181-198) die kooperative Pastoral als Konkretisierung der *Communio*-Ekklesiologie. Kooperation als Zusammenarbeit sei der Normalfall. Dabei seien zwei Sachverhalte zu unterscheiden: die Zusammenarbeit aller Gläubigen

im Sinne des Apostolates der Laien sowie die Mitwirkung von Laien am Amt der Hierarchie. Letzteres sei derzeit als Ausnahmefall konzipiert und die Laien verstünden der kirchlichen Leitung. Probleme würden erwachsen, wenn bewährte Ausnahmen zur Regel würden oder die Ausnahmen nur als Notstopfen betrachtet würden. Gerade c. 517 § 2 gehe ja von fortdauernden Ausnahmesituationen aus. - BÖHNKE erläutert vier teilkirchliche Lösungen einer Zusammenarbeit, geprägt von den jeweiligen Strukturen der Teilkirchen: 1. In Kenia bestehe eine doppelte Kooperationsstruktur, wobei Gemeindeleitung und Vorsitz der Eucharistie klar unterschieden seien. 2. In Frankreich habe man in einigen Diözesen durch Auflösung der bisherigen Pfarrei-Struktur eine umfassende Neuordnung ganzer Teilkirchen vorgenommen. 3. In Deutschland werde das Konzept der sog. *kooperativen Pastoral* umgesetzt. 4. In den USA stelle sich die Frage der rechtsgeschäftlichen Vertretung einer im Sinne des c. 517 § 2 CIC vakanten Pfarrei. - Die Kernfrage sei die Zusammenarbeit von Priestern, Diakonen und Laien vielleicht in Übertragung der Gemeindeleitung durch ein Priesterteam (c. 517 § 1 CIC). Hier seien auch dogmatische Reflexionen vonnöten.

Elisabeth BRAUNBECK, Mitarbeiterin in der Kongregation für die Heiligsprechung, betont im ersten Teil ihres Beitrages *Ein Gesetzgeber - zwei Gesetzbücher. Der Laienbegriff im CIC und im CCEO* (S. 199-222), das II. Vatikanische Konzil habe die Überlieferung von Ost und West als legitime Vielfalt anerkannt. Daher habe man nachfolgend die Erarbeitung nur eines Gesetzbuches für Westkirche und Ostkirchen abgelehnt, sondern zwei Codices mit einem vorgeschalteten gemeinsamen Codex (Projekt LEF) geplant. Papst PAUL VI. habe für die Erarbeitung des Gesetzbuches für die Ostkirchen die Beachtung ihrer Traditionen aufgetragen. Daher sei später auch angeregt worden, der Papst solle mit den orientalischen Patriarchen den CCEO in Kraft setzen bzw. promulgieren. Hinsichtlich des Laienbegriffes hält BRAUNBECK fest, dass der CIC/1917 und das MP *Cleri Sanctitatis* von 1957 diesen negativ gegenüber den Klerikern abgegrenzt, letzteres jedoch schon das Apostolat der Laien angedeutet habe. Das II. Vatikanische Konzil habe das Positive des Laien deutlich machen wollen und eine Typologie des Laien in der Welt gegeben. Der CIC grenze indes wiederum den Laien (einschließlich der Religiösen) nur von den Klerikern ab, während der CCEO eine Definition des Laien kenne (c. 399), die sich am Konzil orientiere und die den Laien eigene Berufung hervorhebe. Ferner schaffe die *professio religiosa* im Verständnis des CCEO eine eigene Realität, ggf. resultierend aus der weltabgewandten Ausrichtung des Ordenslebens in den Ostkirchen. Die Nicht-Umsetzung der LEF habe evtl. den Weg für die je eigene Tradition offengehalten.

Dem Band beigelegt sind die Grußworte des Rektors der Theologischen Fakultät Trier Wolfgang LENTZEN-DEIS (S. 222-223) und des Präsidenten der

Consociatio Internationalis Studio Iuris Canonici Promovendo Giorgio FELICIANI (S. 225-227) sowie ein Verzeichnis der Mitarbeiter und ein Register der genannten Verfasser und Quellen.

Zusammenfassend lässt sich zu dem vorgelegten Sammelband festhalten, dass er eine wohlthuende Betrachtung des thematisierten Problems aus grundsätzlicher, aber auch praktischer Sicht bietet. Die ausgewählten Beispiele sind dazu geeignet, gegenwärtig vorhandene Probleme und das letztlich dogmatisch begründete Anliegen zu veranschaulichen, so dass die Thematik nicht auf eine rechtstheoretische Erörterung beschränkt bleibt. Dabei lassen sich verschiedene Bereiche erkennen, die wie ein roter Faden die Referate durchziehen: Reflexion des Petrusamtes unter dem Aspekt einer Unterscheidung zwischen *suprema potestas* und Patriarchenamt sowie das Projekt eines „Grundgesetzes“ der Kirche (LEF). Gerade auch der wiederholte Hinweis darauf, dass die lateinische Kirche im Grunde nur *eine* Rituskirche unter vielen ist, lässt auch den Nichtkanonisten erkennen, dass lateinische Kirche und Tradition zwar weit verbreitet, aber nicht die einzig mögliche Wirklichkeit ist. Es eröffnet sich daraus eine interessante Perspektive für den ökumenischen Dialog („konfessionelle Rituskirchen“) und für die Herausforderung der Inkulturation des Christentums (kulturell geprägte Rituskirchen innerhalb der *Ecclesia latina*), weshalb die Dokumente dieser kirchenrechtlichen Tagung besondere Aufmerksamkeit verdienen.

Rüdiger ALTHAUS, Paderborn

* * *

43. LISTL, Joseph / SCHMITZ, Heribert (Hrsg.), *Handbuch des katholischen Kirchenrechts*. 2., grundlegend neubearbeitete Auflage. Regensburg 1999. LII u. 1459 S., ISBN 3-7917-1664-6.

Das *Handbuch des katholischen Kirchenrechts* gehört, wie zuvor schon der *Grundriß des nachkonziliaren Kirchenrechts*, zweifelsohne zu den kirchenrechtlichen Standardwerken im deutschen Sprachraum. Daher ist zu begrüßen, dass dieses Handbuch nunmehr 16 Jahre nach seinem ersten Erscheinen in einer Neuauflage vorliegt, die die Chance bietet, zwischenzeitlich erfolgte gesamt- und teilkirchlich vorgenommene Modifikationen und aktuelle Diskussionen zu berücksichtigen, sowie einen Blick auf parallele Bestimmungen des im Jahre 1990 promulgierten CCEO zu werfen. Mitgewirkt haben 55 Kanonisten und Juristen vornehmlich aus dem deutschen Sprachraum, die sich in insgesamt 121 Beiträgen zumeist zu ihren Spezialgebieten äußern. Von der Gliederung her orientiert sich auch diese Neuauflage im wesentlichen an der Systematik des *Codex Iuris Canonici*, doch sind grundlegende Beiträge zum Verhältnis der Kirche zu ihrem Recht sowie zu den Rechtsgrundlagen des Kir-

chenrechts vorangestellt und solche über das Verhältnis von Kirche und Staat angefügt. Inhaltlich handelt es sich zum Teil um überarbeitete und oft erheblich erweiterte Fassungen der Erstauflage, zum Teil aber um neu erarbeitete Beiträge. Einige (wenige) Themen werden in der Neuauflage (obgleich kurz) erstmals behandelt: z.B. Kirchliches Dienst- und Arbeitsrecht, Selig- und Heiligsprechung, Eid, kirchlicher Datenschutz. Verschiedene Register (v.a. Stichwort, Canones) erleichtern die Arbeit mit diesem Werk. - Nachfolgend sei das Augenmerk auf die Aufsätze zum Ehe- und Prozessrecht konzentriert.

Der Brixener Kanonist und ausgewiesene Experte für Orientalisches Kirchenrecht Joseph PRADER behandelt *Die Ehe in der kirchlichen Rechtsordnung* (§ 83, S. 884-904). Nach kurzen Erwägungen zur Ehe in der Schöpfungs- und Erlösungsordnung befasst er sich insbesondere eingehend mit der Ehe in der Gesetzgebung der Kirche, näherhin mit der Begriffsbestimmung als Vertrag und/oder Bund, mit den Wesenselementen, mit der Frage der Identität von Ehebund und Sakrament (ausführlich legt er die Ehebegründung gemäß lateinischer und orientalischer Tradition dar und spricht die automatische Koppelung Taufe - sakramentale Ehe an), mit den Wesenseigenschaften der Ehe (besondere Aufmerksamkeit gilt in Anbetracht der wiederverheirateten Geschiedenen der Unauflöslichkeit), sowie mit dem Geltungsbereich des kirchlichen Eherechts. - Insgesamt sind die Darlegungen sehr dezidiert und, sobald geboten, nach Fallgruppen differenziert. Damit vermittelt PRADER nicht nur ein solides theologisch-theoretisches Hintergrundwissen, sondern auch hinreichende Orientierung für die Praxis. Das starke Einbeziehen der ostkirchlichen Tradition wirkt durchaus bereichernd, insofern diese unsere lateinische Sichtweise ergänzt. Man mag anregen, zum Teil mehr aktuelle Literatur zu den von ihm angesprochenen aktuellen Fragestellungen (wiederverheiratete Geschiedene bzw. Identität von Ehevertrag und Sakrament) anzugeben, doch bleibt zu bedenken, dass sich dies nicht auf wenige Angaben beschränken lässt.

Hartmut ZAPP, Professor für Kirchenrecht in Freiburg, behandelt *Die Vorbereitung der Eheschließung* (§ 84, S. 904-914) und *Die rechtliche Ehefähigkeit und die Ehehindernisse* (§ 85, S. 914-926). Der erste Beitrag befasst sich mit dem Eheversprechen, der pastoralen Vorbereitung sowie in besonderer Ausführlichkeit mit der kirchenrechtlichen Vorbereitung, wobei ZAPP auch die Partikulargesetzgebung einschließlich des Brautexamensprotokolls (u.a. Zuständigkeit, Nachweis der Taufe, Feststellung des *status liber*, Aufgebot) einbezieht. Schließlich stellt er die Trauerverbote vor. Der zweite Beitrag erläutert eingangs die rechtliche Ehefähigkeit, wobei der Verf. das Recht auf Ehe heraushebt, das nur aus schwerwiegendem Grunde eingeschränkt werden kann. Nach Ausführungen über die Ehehindernisse im allgemeinen legt er diese im einzelnen dar, wobei er stets die Frage der Dispensmöglichkeit und -zuständigkeit anspricht, so dass der Praktiker rasch eine klare Antwort erhält. - In seiner

umfassenden Darstellung blickt ZAPP jeweils auf die Regelungen des CCEO, sowie auf das Partikularrecht in Österreich und in der Schweiz (S. 906-908; nicht angesprochen wird das Gebiet der früheren Berliner Bischofskonferenz), wobei er kodikarische und partikularrechtliche Normen auch kritisch hinterfragt. Aufmerksamkeit verdient v.a. die Anregung einer Neuakzentuierung des Aufgebotes (S. 910). Es fällt auf, dass der Verf. (neben der Nichtigerklärung der Ehe) von einer kirchlichen Scheidung (statt Auflösung) spricht (S. 909, 922) - ein ungewohnter, aber nicht unkorrekter Begriff. Zutreffend stellt er fest, dass das Verlöbnis in Deutschland aus dem Recht verschwunden ist (S. 904), doch wäre ein Hinweis auf die Liturgie angezeigt gewesen (vgl. Benediktionale, 245-249). Zur inhaltlichen Erörterung stellen könnte man, dass er eine rein kirchliche Trauung in Österreich ohne weiteres unter das Trauverbot gemäß c. 1071, § 1, 2° CIC fasst (S. 912), ferner die Behandlung des Kirchenaustrittes allein unter dem Aspekt der Kirchenstrafe, nicht unter dem des offenkundigen Abfalles vom Glauben (S. 913). Formal könnte eine andere Einordnung des Eheverbotes (eigener Abschnitt, statt - wie im CIC - unter die Ehehindernisse: S. 916) sowie des Ehehindernisses der geistlichen Verwandtschaft im CCEO (als Besonderheit im CCEO: S. 919, statt unter der öffentlichen Ehrbarkeit: S. 926) angeregt werden.

Der Wiener Kanonist Bruno PRIMETSHOFER stellt die Themen *Der Ehekonsens* (§ 86, S. 927-947) und *Die Eheschließung* (§ 87, S. 948-965) vor. Der erste Artikel befasst sich nach einer kurzen Darlegung der Bedeutung des Ehekonsenses v.a. mit dessen Defekten: den Erkenntnismängeln (Fehlen des Vernunftgebrauches, mangelnde Urteilsfähigkeit, fehlendes Mindestwissen, Irrtum, Täuschung), den Willensmängeln (Totalsimulation, Partialsimulation, Eheschließung unter Furcht und Zwang), der Eheführungsunfähigkeit (als deutlich gesonderter Tatbestand) sowie der bedingten Eheschließung. Der zweite Beitrag beleuchtet zunächst die kirchliche Eheschließungsform im Hinblick auf die lateinische und orientalische Tradition und beschäftigt sich dann mit dem Inhalt der kirchlichen Formpflicht (Begriff der Eheassistenz, Trauungsorgan, Noteheschließung) und dem Kreis der formgebundenen Personen sowie mit den Rechtsfolgen bei einer Nichtbeachtung der Formpflicht. - In der systematisch gegliederten und der Bedeutung der einzelnen Themenstellungen angemessen gewichteten Darstellung nimmt PRIMETSHOFER auch zu aktuellen Diskussionen Stellung, z.B. bzgl. des Objektes des rechtserheblichen Irrtums (S. 933), der Anwendbarkeit des c. 1098 auf nichtkatholische und vor 1983 geschlossene Ehen (S. 934), des Erfordernisses des positiven Willensaktes bei einer Person mit säkulaarem Eheverständnis (S. 935), der Füllung des Begriffes *bonum coniugum* (S. 940), der Formpflicht eines aus der Kirche Ausgetretenen (S. 956f) und der Bewertung formungültiger Ehen (S. 960-962). Dabei bezieht der Verf. die Rechtsprechung der Rota Romana ein, die er kritisch würdigt (z.B. S. 939). Freilich könnte man ab und zu eine kleine Ergänzung wünschen

(z.B. Ausschluss der Treue durch eine intendierte homosexuelle Beziehung: S. 938; Hinweis auf die Rechtslage im Bereich der früheren Berliner Bischofskonferenz: S. 963f); insgesamt aber ist diese umfassende Materie durchaus gründlich und umfassend behandelt.

Heribert HEINEMANN, emeritierter Ordinarius für Kirchenrecht an der Ruhr-Universität Bochum, behandelt *Die konfessionsverschiedene Ehe* (§ 88, S. 966-980). Nach einer kurzen Übersicht über die Entwicklung der Rechtslage unter Geltung des CIC/1917 befasst er sich dezidiert mit den derzeitigen kodikarischen Normen sowie den partikularrechtlichen Bestimmungen der Deutschen Bischofskonferenz (Erteilung der Erlaubnis, Eheschließungsform, Taufe und Erziehung der Kinder unter Hinweis auf die Problematik des c. 1366, Seelsorge). - Zutreffend sieht er in der Konfessionsverschiedenheit nach geltendem Recht *de iure* ein Eheverbot, der Sache nach aber weiterhin ein (aufschiebendes) Ehehindernis. Die rechtliche Entwicklung würdigt er als im wesentlichen hinreichend, so dass die eigentliche Herausforderung nun bei der Pastoraltheologie bzw. der konkreten Lebensgestaltung der konfessionsverschiedenen Partner liege. Wenn der Verf. bei der Dispens von der kirchlichen Eheschließungsform eine nichtkatholische Eheschließung vor einer staatlichen als ehebegründend favorisiert, so ist ihm mit Blick auf die religiöse Dimension der Feier sicher zuzustimmen; dennoch wäre ein Hinweis angezeigt gewesen, dass evangelische Christen die kirchliche Trauung nicht als ehebegründend sehen, woraus ein Auseinanderklaffen des ehebegründenden Aktes resultieren könnte.

Karl-Theodor GERINGER, Professor für Kirchenrecht am Kanonistischen Institut der Universität München, legt *Die Konvalidation der Ehe* (§ 89, S. 981-987) dar. Nach Ausführungen über Sinn und Zweck sowie zu den Voraussetzungen für die Gültigmachung einer Ehe im allgemeinen, geht er näher auf die *convalidatio simplex* und die *sanatio in radice* ein. - Dabei fällt auf, dass er zwar jeweils auf die Bestimmungen des CCEO verweist, aber nur sehr spärlich aktuelle Literatur anführt. Inhaltlich bleiben nicht unwesentliche Defizite anzumerken. So ist die Aussage, die *Bischofskonferenz* hätte den Geistlichen mit allgemeiner Trauvollmacht Sanationsvollmacht für konfessionsverschiedene Ehen erteilt, die vor dem 1. Oktober 1970 wegen Nichtbeachtung der Eheschließungsform ungültig geschlossen worden sind, zum einen kanonistisch ungenau, weil die Ausführungsbestimmungen zu *Matrimonia Mixta* unterzeichneten *Ortsordinarien* diese Delegation erteilt haben (und nur erteilen konnten), zum anderen rechtlich zum Teil überholt, weil eine Reihe deutscher Diözesanbischöfe diese Vollmacht nach 1983 ausdrücklich zurückgenommen haben. Die Aussage, die Rechtswirkungen einer konvalidierten (nicht sanierten) Ehe würden *ex tunc* zurückverlegt, steht in der kanonistischen Lehre isoliert dar.

Der Beitrag des 1997 tödlich verunglückten Dieter GIESEN, Professor für Bürgerliches Recht an der FU Berlin zum Thema *Die bürgerliche Eheschließung und Ehescheidung* (§ 91, S. 1001-1012) wurde von seinem emeritierten Bonner Kollegen Robert BATTES im Hinblick auf die seit 1998 geltenden Änderungen im Eherecht überarbeitet. Somit konnten nicht uninteressante Neuerungen Berücksichtigung finden (u.a. Fortfall des Aufgebotes, möglicher Verzicht auf Trauzeugen, Wegfall des Eheverbotes der Schwägerschaft, Verzicht auf die sog. *Wartezeit*). Inhaltlich befasst sich der Beitrag mit dem Verständnis und den dezidierten Anforderungen an die Eheschließung (näherhin: v.a. formelle Erfordernisse, persönliche Voraussetzungen wie Ehefähigkeit und Eheverbote, die fehlerhafte Ehe im Sinne der Nichtehe sowie der aufhebbaren Ehe) sowie mit den Voraussetzungen und den Folgen der Ehescheidung. Auf die Eheaufhebung wird indes nur sehr kurz eingegangen (S. 1010). Erwähnt wird jeweils kurz die Rechtslage in Österreich und der Schweiz. - Im Ganzen bietet der Beitrag einen fundierten und verständlichen Einblick für einen Nichtjuristen in das staatliche Eherecht. Besondere Erwähnung verdienen die Ausführungen über kirchliche Trauungen, die von manchen Staaten für den weltlichen Rechtsbereich anerkannt werden (S. 1007).

Zwei Beiträge des Kölner Offizials Günter ASSENMACHER haben in materieller bzw. prozessrechtlicher Hinsicht die *Nichtigerklärung, Auflösung und Trennung der Ehe* (§ 90, S. 988-1000) sowie *Die Eheverfahren* (§ 111, S. 1187-1208) zum Gegenstand, wobei es sich um zwei zueinander komplementäre Darstellungen handelt. Obgleich der Verf. angibt, die entsprechenden Aufsätze seines Amtsvorgängers Heinrich FLATTEN aus der ersten Auflage des Handbuchs überarbeitet zu haben (S. 998 Anm., S. 1187 Anm.), hat er sich nicht mit einem Neuabdruck begnügt, sondern, dessen prägnante Darstellung aufnehmend, eine Aktualisierung sowohl in sachlicher (z.B. zum Hirtenbrief der Oberrheinischen Bischöfe zu wiederverheirateten Geschiedenen: S. 993) als auch bibliographischer Hinsicht vorgenommen. Inhaltlich handelt der Verf. nach Darlegung der Unauflöslichkeit der Ehe über die Nichtigkeitserklärung einer Ehe, die Auflösung einer nichtvollzogenen Ehe, die Auflösung unter Anwendung des Privilegium Paulinum, die Auflösung einer nichtsakramentalen Ehe, die Trennung der Gatten. Hinsichtlich des Prozessrechtes schildert er in der gebotenen, aber unverzichtbaren Ausführlichkeit den ordentlichen Ehenichtigkeitsprozess, sowie die anderen Verfahren, selbst wenn einige selten vorkommen: Verfahren aufgrund von Urkunden sowie auf dem Verwaltungsweg (bei *absentia forma*), das Inkonsummationsverfahren, das Verfahren beim Paulinischen Privileg sowie bei der Auflösung einer nichtsakramentalen Ehe, das Separationsverfahren, das Verfahren zur Todeserklärung bei Verschollenheit. Dabei ist zu erkennen, dass praxisorientierte Erfahrungen eines Offizials Eingang gefunden haben (z.B. Pfarrer besitzen kein Klagerecht in Ehenichtigkeitsverfahren: S. 1192; Bedeutung von Eindruckszeugnissen und Unbrauch-

barkeit mancher pfarramtlicher Zeugnisse: S. 1194). Nachdrücklich vertritt er begründet die Auffassung, dass ein Sachverständiger nicht nur bei (oft evidenten Fällen der) Impotenz und Geisteskrankheit beizuziehen sei, sondern auch in den anderen Fällen psychischer Eheunfähigkeit (S. 1195). Hinterfragen könnte man lediglich, ob die Zuständigkeitsregelung für die Durchführung eines Ehenichtigkeitsverfahrens tatsächlich als normale Wahlmöglichkeit anzusehen ist (S. 1187-1188), da der Gesetzgeber hinsichtlich des *forum partis actricis* und des *forum probationum* (die genannten) besonderen Anforderungen stellt.

Georg MAY, früherer Ordinarius für Kirchenrecht an der Universität Mainz, befaßt sich in seinem Artikel mit den *Grundfragen der kirchlichen Gerichtsbarkeit* (§ 108, S. 1153-1162), näherhin v.a. mit der Existenzberechtigung kirchlicher Gerichtsbarkeit, der Zuständigkeit der Kirche, den kanonischen Rechtswegen der Verwaltung und Gerichtsbarkeit, dem Rechtsschutz gegen Verwaltungsakte und der Gerichtsverwaltung. Die Aufgabe des Bischofs, für den Schutz der Rechte und der Disziplin einzutreten, sei praktisch nicht ohne die Gerichtsbarkeit durchzuführen (S. 1154). Die Rechtsordnung gebe dem Verwaltungsweg einen gewissen Vorzug beim Austragen von Streitfragen, doch habe dieser im Unterschied zum Gerichtsverfahren eher ein reibungsloses Funktionieren in der Praxis vor Augen, nicht aber die Verwirklichung der Gerechtigkeit (S. 1156). Der Verf. unterlässt es in seinen übersichtlich und nachvollziehbar gestalteten Darlegungen nicht, aktuelle Fragestellungen wie Verwaltungsgerichtsbarkeit oder Frage einer Normenkontrolle kurz anzusprechen (S. 1161).

Der 1999 verstorbene Augsburger Official Paul WIRTH steht in zwei Beiträgen mit den Titeln *Gerichtsverfassung und Gerichtsordnung* (§ 109, S. 1163-1173) sowie *Das Streitverfahren* (§ 110, S. 1174-1186) vor der Herausforderung, grundlegende Bestimmungen des kanonischen Prozessrechts (gut 200 Canones) in übersichtlicher und verständlicher Form darzulegen. Dies ist ihm in sachlicher Präzision und Konzentration unter Beachtung der gebotenen Distinktionen gelungen; in der Gliederung des Stoffes orientiert er sich im wesentlichen am Codex. Gelegentlich scheint die Erfahrung des altgedienten Offizials durch (z.B. Problem des Einhaltens der für den Prozesslauf vorgegebenen Fristen: S. 1172 Anm. 17; schwierige Umsetzung bzgl. beim Gericht festangestellter Parteibeistände: S. 1175). So verwundert es nicht, dass er gelegentlich kurz auf den Ehenichtigkeitsprozess blickt, der häufigsten Form eines kirchlichen Gerichtsverfahrens, ohne dass dies als Doppelung zum Beitrag von ASSENMACHER wirkt. Anzumerken bleiben aber kleinere Schwächen. So wäre hinsichtlich der Interdiözesanen Gerichte in Deutschland ein Hinweis auf die seit 1996 bestehende Situation angemessen gewesen (S. 1168). Die Behauptung, die Amtsgewalt eines Diözesanrichters sei eine delegierte, wäre wohl im Blick auf eine solche *ordinaria vicaria* zu modifizieren (S. 1166). Eher un-

glücklich wirkt die Aussage, die Ämter des General- und des Gerichtsvikars seien *inkompatibel* außer in kleinen Diözesen (S. 1165), die Apostolische Signatur sei das *Überwachungsgericht* der Rota (S. 1169) sowie der Spielraum des Diözesanbischofs bei der Bestellung eines Anwaltes (absehen kann er von dessen Zugehörigkeit zur katholischen Konfession, nicht aber von seiner fachlichen Eignung: S. 1175). Die Angabe, Lateinisch, Italienisch und Französisch seien zugelassene Sprachen bei der römischen Kurie (S. 1173), bedürfte mit Blick auf die Rota Romana einer Ergänzung, bei der u.a. noch Spanisch Gerichtssprache ist. Angesichts aktueller Tendenzen könnte die (bei Abfassung des Artikels zutreffende) Aussage zur Disposition stehen, dem Antrag auf Gewährung einer III. Instanz in Deutschland werde zumeist stattgegeben (S. 1170 Anm. 17).

Vom früheren Salzburger Generalvikar und dortigen Universitätsprofessor für Kirchenrecht Hans PAARHAMMER stammt der Beitrag *Das Strafverfahren* (§ 113, S. 1212-1222). Nach (kurzen) einleitenden Ausführungen über die Notwendigkeit und Berechtigung kirchlicher Strafgewalt legt er zunächst Ablauf und Bedeutung des Vorverfahrens mit dem Ziel näherer Ermittlungen bzgl. einer Straftat dar, um sich dann dem Strafdekretverfahren (Verwaltungsweg) und dem gerichtlichen Strafverfahren zuzuwenden. Abschließend befasst er sich mit der Schadensersatzklage. - Die vorgelegten Ausführungen gestalten sich präzise und nachvollziehbar. Deutlich tritt in seinen Ausführungen seine Besorgnis (aufgrund leidiger Kenntnis praktischer Vorkommnisse?) zutage, dass durch die Durchführung des Strafverfahrens auf dem Verwaltungsweg das Recht des Angeklagten beschnitten werden könnte. So bedauert er es, dass der Codex von 1983 nicht deutlich den Gerichtsweg als den normalen Weg des Strafverfahrens vorschreibt, weil dieser klar die Verteidigungsmöglichkeit bzw. den Rechtsschutz des Angeklagten regelt, und dass der Angeklagte nicht die Einsetzung eines Gerichtes verlangen kann (S. 1213, vgl. S. 1218). Möge diese Besorgnis von den Ordinarien und den rechtsanwendenden Behörden als Appell verstanden werden, in der Regel den Gerichtsweg zu beschreiten!

Klaus LÜDICKE widmet sich dezidiert der Thematik *Verwaltungsbeschwerde und Verwaltungsgerichtsbarkeit* (§ 114, S. 1222-1231), also den Rechtsmitteln, die gegen Akte der *potestas executiva* eingelegt werden können. Nach grundsätzlichen Ausführungen, in die er die Intention der Römischen Bischofssynode von 1967 sowie das Projekt einer Verwaltungsgerichtsbarkeit kurz einfließen läßt, legt er den Ablauf des Verwaltungsbeschwerdeverfahrens (auch mit Blick auf abweichende Regelungen im CCEO) und der (nur auf höchster verfassungsrechtlicher Ebene vorhandenen) Verwaltungsgerichtsbarkeit mit dem entsprechenden *procedere* bei der Apostolischen Signatur dar. Die Normierung des Ablaufes des Rekurses sei ohne Vorbild im bisherigen Recht und diene dazu, Entscheide der Verwaltung zu objektivieren und nachprüfbar zu gestalten.

Zutreffend macht der Verf. auf einen gravierenden Unterschied aufmerksam: Während ersteres auch über die Zweckmäßigkeit einer Entscheidung befinden könne, prüfe letzteres lediglich deren Gesetzeskonformität.

In drei Aufsätzen befasst sich Gerhard FAHRNBERGER, Ordinarius für Kirchenrecht und Offizial in St. Pölten mit dem *Ausscheiden aus dem Klerikerstand* (§ 23, S. 283-292); der *Nichtigerklärung der Weihe* (§ 81, S. 881-883) und dem *Weiheverfahren* (§ 112, S. 1208-1212). Dabei behandelt er die einschlägigen kodikarischen Bestimmungen (nebst der geplanten, weitergehenden Regelung) sowie die Gründe für die Ungültigkeit einer Weihe. Zudem erläutert er das (außerkodikarisch geregelte) Laisierungsverfahren und schildert die derzeitige kuriale Praxis. Der Autor unterlässt auch nicht Hinweise auf sensible Fragestellungen (z.B. Unterhaltsanspruch dienstwilliger Kleriker: S. 292). Dennoch führt die Orientierung an der kodikarischen Gliederung der Materie zu einer gewissen Unübersichtlichkeit (so wird z.B. über die Laisierung von Diakonen an zwei Stellen gehandelt: S. 291f und 883). Zudem hätte man sich gelegentlich eine Spezifikation gewünscht (z.B. *Ordinatio sacerdotalis* äußert sich nur zur *Priesterweihe* von Frauen, nicht zur *Diakonenweihe*: S. 881-882; fraglose Ausweitung der Sünde *contra sextum* über den Ehebruch hinaus: S. 286) oder die Thematisierung der gravierenden Frage, ob eine Laisierung *ex officio* noch möglich ist. Schließlich sei der Hinweis erlaubt, dass nach einer stillschweigenden Änderung der kurialen Praxis (etwa im Jahre 1996) das *Laisierungsreskript* nicht mehr mit der Annahme durch den Bittsteller wirksam wird (so S. 1211), sondern bereits mit der Gewährung.

Insgesamt gesehen bietet die vorliegende zweite Auflage des Handbuches eine unverzichtbare Grundlage für alle, die sich einen ersten, aber schon dezidierten Einblick in bestimmte Rechtsmaterien oder wichtige Einzelfragen verschaffen wollen oder die Lösung eines praktischen Problems suchen, wobei die ausgewiesene Literatur zu einem vertieften Studium anregt. Die Art der Darstellung erschöpft sich nicht in einer theoretisch gehaltenen Wiedergabe der einschlägigen kirchenrechtlichen Normen, sondern ist in der Regel problem- und praxisorientiert ausgerichtet. Wenn der ein oder andere Aspekt zuvor angeregt wurde, soll dies nicht die Bedeutung des Werkes schmälern; lediglich wenige kleinere Fehler hätten im Rahmen der Endredaktion vermieden werden sollen.

Rüdiger ALTHAUS, Paderborn

* * *

44. MADEY, Johannes, *Quellen und Grundzüge des CCEO*. Ausgewählte Themen. (MKCIC Beiheft 22) Essen: Ludgerus 1999. 188 S., ISBN 3-87497-228-3.

Nicht nur durch die Tatsache, dass im Jahre 1990 das Gesetzbuch der katholischen Ostkirchen erschienen ist und inzwischen auch in deutscher Übersetzung vorliegt, sondern auch dadurch, dass durch Migration immer mehr Menschen, die dem ostkirchlichen Rechtskreis angehören, zu uns kommen, wird die Beschäftigung mit dem katholischen Ostkirchenrecht immer akuter und notwendiger. Vor allem für den Seelsorger vor Ort, aber auch für den Kanonisten in der kirchlichen Verwaltung ist eine prägnante und praxisorientierte Übersicht über die wichtigsten Themen des Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium (CCEO) dabei sehr wünschenswert. Eine solche Übersicht legt Johannes MADEY, Mitarbeiter für ostkirchliche Fragen am Johann-Adam-Möhler-Institut in Paderborn, vor.

Im 1. von 10 Kapiteln umreißt Vf. kurz die Vorgeschichte des CCEO (S. 1-9). Er erinnert an die Situation der katholischen Ostkirchen bis zum I. Vatikanischen Konzil, berichtet dann von der Gründung der Kongregation für die Ostkirche und der Pontificia Commissio ad redigendum Codicem Orientalem und listet schließlich die in der Zeit von 1949 bis 1957 veröffentlichten Teilkodifikationen auf. Durch das II. Vatikanische Konzil wurde nicht nur eine Revision des CIC eingeleitet, sondern erhielt auch das Projekt eines einheitlichen Codex für die katholischen Ostkirchen neuen Aufschwung, der schließlich am 18.10.1990 promulgiert wurde und am 1.10.1991 in Kraft trat.

Das 2. Kapitel bringt eine kurze Einführung in den CCEO (S. 11-20). Vf. erklärt zunächst den Charakter des Ostkirchencodex als das Rahmenrecht der 21 katholischen Kirchen *sui iuris* des Ostens und zählt dann die einzelnen Kirchen auch auf, geordnet nach der alexandrinischen, der antiochenischen, der armenischen, der chaldäischen und der byzantinischen Überlieferung. Sehr hilfreich ist, dass Vf. daneben auch die nichtkatholischen Ostkirchen auflistet; er lässt damit aber zugleich auch die „verwirrende Vielfalt kirchlichen Lebens im christlichen Osten bzw. Orient“ (S. 17) deutlich werden.

Im 3. Kapitel behandelt Vf. die Quellen des östlichen Kirchenrechts (S. 21-30), die er einteilt in die gemeinsamen und byzantinischen Quellen einerseits und die Rechtsquellen der katholischen Ostkirchen andererseits.

Das 4. Kapitel bringt einen Vergleich zwischen CCEO und CIC (S. 31-50). Nach einem kurzen Blick auf die *canones praeliminaries* geht Vf. die 30 Titel des CCEO durch und weist auf die entsprechenden Parallelstellen im CIC hin. So erhält man einen raschen Überblick über die im CCEO abgehandelten Inhalte und kann sie mit denen der lateinischen Gesetzgebung vergleichen. Hinter dem Aufbau des CCEO steht, so schreibt Vf., „ein vom Zweiten Vatikani-

schen Konzil stark geprägtes Kirchenbild ... Dieser ekklesiologische Charakter ist wohl eine der stärksten Eigenheiten des Ostkirchenrechts von 1990“ (S. 33).

Die Kapitel 5-10 behandeln nun – wie im Untertitel des Buches angekündigt – ausgewählte Einzelthemen des CCEO, nämlich die Kirchengliedschaft (S. 51-61), die Patriarchen in der Hierarchie der Kirche (S. 63-84), die synodalen Mitwirkungsorgane der Patriarchalkirche (S. 85-100), die Sakramente der Initiation (S. 101-112), einige besondere Fragen des Eherechts der Ostkirchen (S. 113-137) und die Mysterien der Versöhnung im CCEO (S. 139-151).

Dem Programm dieser Zeitschrift folgend, sei hier auf das Kapitel 9 näher eingegangen, in dem einige besondere Fragen des Eherechts der Ostkirchen behandelt werden. Vf. teilt dieses Kapitel in zwei Teile ein.

Im ersten Teil behandelt er Regelungen des CCEO, die keine Entsprechung im CIC haben. Hier werden zunächst die Ehehindernisse genannt. Vf. macht darauf aufmerksam, dass bei interrituellen Ehen beide Codices beachtet werden müssen und eine Ehe ungültig zustande käme, wenn ein Ehehindernis gemäß CCEO vorläge, auch wenn es dies im CIC nicht gäbe (dass hier allerdings lateinisches und ostkirchliches Recht auseinander gehen, ist m.E. nicht richtig). Das einzige Ehehindernis, dass nur im CCEO, nicht aber im CIC vorkommt, ist das Ehehindernis der geistlichen Verwandtschaft. Vf. verwendet in diesem Abschnitt die Begriffe nicht immer ganz korrekt, wenn er z.B. von „Dispens“ spricht, wenn er „Nihil obstat“ meint (S. 117). Eine zweite Frage betrifft die Zuständigkeit für die „Spendung des ‚ritus sacer‘“. Vf. stellt die Rechtslage des CCEO dar: der Patriarch bzw. der Großerbischof überall auf der Welt, der Ortshierarch oder der Ortspfarrer in ihrem Territorium und der Abschluss einer „Not“-Ehe ohne priesterlichen Segen. Dann geht Vf. auf c. 833 CCEO ein, in dem es um die Möglichkeit geht, Ehen nichtkatholischer Ostchristen einzusegnen. „Dieser Canon wurde aus pastoralen und ökumenischen Gründen aufgenommen. Er reflektiert die pastorale Situation der katholischen Ostkirchen, die in unmittelbarer Nachbarschaft mit den nichtkatholischen Ostkirchen leben“ (S. 120). Eine Dispens von der Formpflicht ist nur durch den Apostolischen Stuhl oder den Patriarchen bzw. Großerbischof möglich. Vf. spricht die damit verbundenen Probleme und Kritikpunkte an. Ein weiterer Punkt ist die Gültigmachung einer Ehe und die „sanatio in radice“. Vf. schickt voraus, dass die Bestimmungen des CCEO hinsichtlich der einfachen Gültigmachung einer Ehe und der Heilung in der Wurzel denen des CIC ähnlich sind und legt diese kurz dar. Fragwürdig scheint in diesem Zusammenhang die Aussage, dass für Nichtkatholiken die Verpflichtung zum Gültigmachen ihrer Ehe nicht besteht, da sie nicht den Vorschriften der katholischen Kirche unterliegen, sondern allein dem staatlichen Gesetz. Wenn nach diesem Gesetz zum Zeitpunkt der Eheschließung ein Ehehindernis bestand, welches später wegfällt, würde die

Ehe automatisch gültig aufgrund der bloßen Fortführung des ehelichen Lebens. Dagegen ist zu sagen, dass Nichtkatholiken zwar hinsichtlich der Eheschließungsform – sofern sie kein eigenes Eherecht haben – dem staatlichen Recht unterliegen; Ehehindernisse jedoch, die dem göttlichen bzw. dem Naturrecht zugerechnet werden, betreffen sehr wohl auch Nichtkatholiken. Das bedeutet, dass eine Ehe von Nichtkatholiken durchaus wegen des Ehehindernisses des bestehenden Ehebandes ungültig sein kann. Diese Ehe würde auch nicht bei Wegfall des Hindernisses, etwa beim Tod des früheren Partners, automatisch gültig werden. Bei der Auflistung der Zuständigkeit für die Gewährung einer Sanatio nennt Vf. nicht immer die Rechtsquelle, was es mühsam macht, den entsprechenden Canon zu finden. Ein letzter Punkt ist schließlich die Ehetrennung. Auch hier entspricht die Regelung im CCEO weitgehend der des CIC: Bei Gefahr für Leib und Leben ist aufgrund eines oberhirtlichen Dekrets eine Trennung bei bleibendem Eheband möglich, bei Gefahr im Verzug auch aus eigener Entscheidung. Ob in letztem Fall allerdings – wie Vf. schreibt – der Staat die Ehetrennung übernimmt, ist doch sehr zweifelhaft. Meint Vf. vielleicht die staatliche Scheidung? Diese ist jedoch etwas anderes als die in den beiden Codices gemeinte Trennung, denn – auch darauf weist Vf. hin – muss gemäß Kirchenrecht nach Wegfall des Trennungsgrundes das eheliche Zusammenleben wiederhergestellt werden. Die staatliche Scheidung dagegen zieht einen endgültigen Schlussstrich. Insgesamt ist zu den beiden letzten Punkten zu fragen, warum sie unter der oben genannten Überschrift abgehandelt werden, denn es handelt sich um Materien, die im CCEO und im CIC fast identisch geregelt werden.

Der zweite Teil dieses Kapitels wendet sich Normen zu, die im CCEO und im CIC unterschiedlich geregelt sind. Hier ist ein erster Punkt der Abfall von der katholischen Kirche. Ungeachtet der darüber herrschenden Diskussion unter den Kanonisten, setzt Vf. den formalen Akt des Abfalls von der Kirche mit der Kirchenaustrittserklärung vor einer staatlichen Autorität gleich, und das, obwohl in den Staaten, in denen die meisten Angehörigen einer katholischen Ostkirche leben, diese Möglichkeit vermutlich gar nicht besteht. Vf. weist mit Recht darauf hin, dass jedenfalls verschiedene Rechtslagen im CCEO und im CIC bestehen, da der CIC in drei Fällen abgefallene Katholiken vom Gesetz ausnimmt (c. 1086 § 1: religionsverschiedene Ehe; c. 1117: Eheschließungsform; c. 1124: konfessionsverschiedene Ehe), der CCEO dagegen eine solche Ausnahme nicht kennt. „Nach orientalischem Verständnis bleibt eine Person, die Glied der katholischen Kirche geworden ist, stets ihren Normen unterworfen“ (S. 128). Vf. legt dar, welche unterschiedlichen Konsequenzen dies für die Frage der Gültigkeit einer Ehe hat: ein lateinischer Katholik unterliegt nach Abfall von der Kirche nicht mehr dem Ehehindernis der Religionsverschiedenheit und heiratet ohne Dispens gültig, ein orientalischer Katholik nicht; der abgefallene lateinischer Katholik ist nicht an die Eheschließungsform gebunden,

der Orientale wohl; ersterer fällt nicht unter die Mischehengesetzgebung, letzterer wohl. An dieser Stelle verwechselt Vf. jedoch die Erlaubnis zum Eingehen einer konfessionsverschiedenen Ehe und mit der zur Erlaubtheit notwendigen Einhaltung der Eheschließungsform, wenn er schreibt: „der ostkirchliche Katholik, der einen nichtkatholischen ostkirchlichen Partner heiraten möchte, braucht, was die Form betrifft, dazu die vorherige Erlaubnis. Ohne diese wäre die Ehe zwar gültig, aber dem Gesetz widersprechend, bis der Papst, der Patriarch oder der Bischof des katholischen Partners eine Dispens erteilt hat (c. 835 § 2) (sic!)“ (S. 129). Ein weiterer Abschnitt widmet sich dem Ehehindernis der öffentlichen Ehrbarkeit. CIC (c. 1093) und CCEO (c. 810 § 1) haben gemeinsam, dass das Ehehindernis aus einer ungültigen Ehe (*matrimonium invalidum* = Putativehe) nach Aufnahme des gemeinsamen Lebens und aus einem öffentlichen Konkubinat entsteht. Da eine reine Zivilehe von Katholiken nicht als eine Putativehe angesehen werden kann, besteht diesbezüglich im CIC eine Gesetzeslücke. Diese schließt der CCEO, indem er hinzufügt: „ex instauratione vitae communis eorum, qui formam celebrationis matrimonii iure praescriptam astricti matrimonium attentaverunt coram officiali civili aut ministro acatholico“ (c. 810 § 1 n.3). Damit ist auch die reine Zivilehe bzw. die nicht-katholisch kirchlich geschlossene Ehe erfasst. Unter der gleichen Überschrift erwähnt Vf. dann auch noch das Ehehindernis der Entführung, das im CCEO weiter gefasst ist, insofern nicht – wie im CIC – von einer „Frau“, sondern von einer „Person“ die Rede ist, die entführt wurde, so dass das Ehehindernis auch einen entführten Mann betreffen würde. Ein weiterer eigener Abschnitt handelt über das Ehehindernis der Schwägerschaft. Auch dies ist im CCEO weiter gefasst, insofern es auch den zweiten Grad der Seitenlinie betrifft. Die bedingte Eheschließung ist ebenfalls unterschiedlich geregelt. Während nach CIC nur die Zukunftsbedingung die Ehe in jedem Fall ungültig macht (der Konsens bleibt nicht ausgesetzt, wie Vf. an anderer Stelle schreibt [S. 133]; das war Rechtslage nach CIC/1917), während es bei der Vergangenheits- und Gegenwartsbedingung darauf ankommt, ob das Ausbedungene besteht oder nicht, macht nach CCEO jede Bedingung die Ehe ungültig. Vf. referiert die gegensätzlichen Positionen, wie eine interrituelle Ehe zu beurteilen sei, bei der ein Partner eine Bedingung setzen darf, der andere aber nicht. Schließlich weist Vf. noch darauf hin, dass der bedingungsfreie Ehewille sicher feststehen muss; aus diesem Grund sei eine Stellvertretung bei der Eheschließung in der Regel ausgeschlossen. Auch dies ist ein Unterschied zum CIC. Ein letzter Abschnitt befasst sich mit der Dispens von der Formpflicht, die im ersten Teil schon behandelt wurde. Hier wird noch mal auf die unterschiedliche Zuständigkeit nach CIC und CCEO hingewiesen und auf die restriktive Handhabung in den Ostkirchen wegen der hohen Bedeutung des „ritus sacer“. Auch für die nichtkatholischen Ostkirchen sei der „ritus sacer“ wesentlicher Bestandteil der kanonischen Eheschließungsform. Deshalb solle – so Vf. – ein lateinischer

Ortsordinarius bei einer bekenntnisverschiedenen Ehe (vermutlich: von einem lateinischen Katholiken) mit einem orthodoxen Partner eine Dispens von der Eheschließungsform nicht erteilen (S. 134). Was wäre aber, wenn er es täte? Dann würde die Eheschließung doch wahrscheinlich in der orthodoxen Form mit „ritus sacer“ gefeiert werden, und das wäre doch im Sinne des Orthodoxen. Zum Schluss der Kapitels über das Eherecht gibt Vf. den Wortlaut der pastoralen Vereinbarung zwischen allen nahöstlichen katholischen Patriarchen, einschließlich des lateinischen von Jerusalem, und den Patriarchen der griechisch-orthodoxen und der syrisch-orthodoxen Kirche von Antiochien sowie des armenischen apostolischen Katholikos von Kilikien vom 14. Oktober 1996 wieder.

Das Buch, und hier näherhin gesprochen für das Kapitel über das Eherecht, ist sehr nützlich und gut, um sich einen ersten Überblick zu verschaffen. Man kann sich schnell darüber ins Bild setzen, welche Besonderheiten das ostkirchliche Eherecht gegenüber dem lateinischen hat und welche Unterschiede es zwischen den beiden Rechtskreisen gibt. In einzelnen Detailfragen ist Vf. jedoch bisweilen ungenau bzw. missverständlich; einige Canones-Nummern sind falsch angegeben.

Den Abschluss des Buches bildet ein Anhang, in dem in einem ersten Teil etwas gesagt wird zum sogenannten Personalstatut in den Ländern des Nahen Osten (Ägypten, Irak, Israel, Jordanien, Libanon und Syrien) (S. 153-163), und in einem zweiten Teil zur Frage der Oikonomia in den Kirchen des Ostens (S. 165-170). Schließlich gibt es ein Glossar, in dem – für den Nichtkenner der ostkirchlichen Terminologie und Verfassung sehr hilfreich – einige wichtige Begriffe des CCEO erklärt werden (S. 171-179).

Reinhild AHLERS, Münster

* * *

45. MARTIN DE AGAR, José T., *Elementi di Diritto Canonico*. (Biblioteca Scienze Religiose, Istituto Superiore di Scienze Religiose all'Apollinare) Roma 1996. IX. u. 244 S.

Die vorliegenden *Grundlagen* bzw. *Grundzüge* des kanonischen Rechtes sind eine nahezu komplette Wiedergabe des kodikarischen Rechtes, im Wesentlichen orientiert am Aufbau des Gesetzbuches selber. So entfaltet der Autor in 11 Kapiteln das kirchlich gesatzte Recht wie folgt: Quellen des kanonischen Rechts (II), die Subjekte in der kanonischen Ordnung (III), Verfassung der Kirche (IV), das Volk Gottes, seine soziale Struktur (V), das Volk Gottes, seine hierarchische Struktur (VI), das Gott geweihte Leben (VII), die Heilsmittel: das Wort Gottes (VIII), die Heilsmittel: der Gottesdienst (IX), die zeitlichen

Güter der Kirche. Kanonisches Vermögensrecht (X), das kanonische Strafrecht (XI) und Prozessrecht (XII).

Diesen Hauptabschnitten des Buches sind zwei voran- bzw. nachgestellt über das kanonische Recht allgemein (I), wo insbesondere das Zuordnungsverhältnis von Kirche und Recht bzw. menschlichem und göttlichem Recht problematisiert wird und eine kurze Einführung in die Geschichte des kanonischen Rechts geboten wird, sowie abschließend ein Kapitel über das Verhältnis der Kirche und der politischen Gemeinschaft (XIII), wo in kurzen Zügen ein *ius publicum ecclesiasticum* geboten wird.

Ergänzt wird der Band neben einem kurzen Abkürzungsverzeichnis und einem Dokumentenverzeichnis des II. Vatikanischen Konzils durch eine „Presentazione“ und eine neun Titel umfassende Basisbibliografie in italienischer Sprache, die sinnigerweise mit der aus dem Spanischen erfolgten Übersetzung der dreibändigen kommentierenden Kodexausgabe des Istituto Martin de Azpiqueta der Universität von Navarra/Pamplona anhebt. Ansonsten enthält die Bibliographie im Wesentlichen vergleichbare allgemeinverständliche und knappe Darstellungen des kodikarischen Rechtes.

In dem Vorwort benennt der Autor als Ziel seines Unternehmens, dieses Buch wolle „eine vollständige, wenn auch nicht vertiefte Übersicht des Kanonischen Rechtes der lateinischen Kirche“ bieten, die dazu angetan sei, die Lektüre der iuridischen Texte zu begleiten, insbesondere des Kodex des Kanonischen Rechtes. (VIII)

Diese *Elementi di Diritto Canonico* bieten also mehr die Grundzüge als die Grundlagen des Kanonischen Rechtes. Die Darstellung ist auf absolute Knappheit, um nicht zu sagen Kargheit abgestellt. Der Autor beschränkt sich auf die positive Darstellung des kodikarischen Rechtes und vermeidet jede darüber hinausgehende Positionsnahme oder gar Diskussion. So verzichtet der Autor auch nahezu auf erklärende oder ergänzende Fußnoten, abgesehen von einigen wenigen einzelnen, die aber zumeist nur knappe, vom Autor hin und wieder für notwendig erachtete Erläuterungen enthalten.

Aus dem Gesagten geht schon hervor, dass die vorliegende Darstellung des Kanonischen Rechtes eine knappe Skizzierung der wesentlichen Normierungen des kodikarischen Rechtes darstellt, ohne auch nur im Ansatz zu problematisieren oder gar zu diskutieren. Dies hat sich der Autor freilich auch nicht vorgenommen. Insofern muss der unvermeidliche Eindruck einer stark rechts positivistischen Mentalität entstehen, was dem Autor aus seiner Sicht heraus wohl auch kaum unangemessen erscheinen dürfte.

Der vorliegende Band bietet eine knappe am Aufbau des Kodex orientierte Darstellung des kirchlichen Rechtes und kann demjenigen deutschsprachigen

Leser empfohlen werden, der des Italienischen kundig ist und dem es um eine vorwissenschaftliche informative Übersicht über einige Aspekte des kirchlichen insbesondere des kodikarischen Rechtes geht.

Martin HÜLSKAMP, Münster

* * *

46. MAY, Georg, *Die Ehe nach Gottes Willen. Predigten zum Thema „Ehe und Familie“*, hrsg. von Hartwig GROLL. Theresia-Verlag 1999. ISBN 3-908542-84-7.

In dem vorliegenden Buch kann man den Kirchenrechtsprofessor an der Lehrkanzel des Seelsorgers erleben. Auf nahezu hundertfünfzig Seiten behandelt Georg MAY in einer zusammenhängenden Reihe von 12 Predigten aus dem Jahre 1995 viele Aspekte des gläubigen Verständnisses von Ehe und Familie. Es folgen weitere 7 Einzelpredigten aus vorangegangenen Jahren, von denen einige ebenfalls miteinander in Zusammenhang stehen und wie die erste Auflage zu der Reihe von 1995 wirken.

Die Anziehungskraft der kirchlichen Ehelehre gründet in dem göttlichen Ursprung der Ehe („Über die Erhabenheit und gottgewollte Ordnung der Ehe“, S. 9-15). Die entwickelten Gedanken sind getragen nicht von Lebenslust, sondern von Lebensernst. Charakteristisch: „Das erste Ordnungsprinzip, das über der Ehe steht, lautet: Liebe. ... Es ist nicht notwendig, aus Liebe zu heiraten, aber es ist notwendig, als Verheiratete zu lieben“ (S. 11). In den folgenden beiden Predigten geht es um die von Gott gegebenen Aufgaben des Mannes (S. 16-23) und der Frau (S. 24-30) in der Ehe. Mit zwei weiteren Predigten zu Fragen, die sich gleichsam im Vorhof der Ehe stellen, wendet er sich der „Bedeutung der Gattenwahl“ (S. 31-37) und der „Zeit der Bekanntschaft vor der Ehe“ (S. 38-45) zu. Ein zentrales Thema der ganzen Reihe ergibt sich aus dem Zusammenhang, in dem die „Familie“ mit der „Ehe“ steht und aus der sie hervorgeht. Zwei Predigten zunächst wenden sich dem Kind zu: „Über die Nachkommenschaft“ (S. 46-52) und „Über die Bedeutung des Kindersegens“ (S. 53-59), zwei weitere sodann der kirchlichen Lehre von der Offenheit der ehelichen Einswerdung für die Nachkommenschaft: „Über den Zweck der ehelichen Vereinigung“ (S. 60-66) und „Über die Einwände gegen die kirchliche Ehelehre“ (S. 67-74). In den folgenden Predigten werden schwerwiegende gesellschaftlich verbreitete Verirrungen thematisiert: „Über die Abtreibung“ (S. 75-81) und „Über Verfehlungen gegen die eheliche Treue“ (S. 82-88). Der erste Zyklus endet mit einer Predigt „Über die Bedeutung der Familie“ (S. 89-94), in der gegen die permissiven Modelle von sog. Lebenspartnerschaften jeglicher Art die Familie als erste, wichtigste und schönste Gemeinschaft zur Sprache gebracht wird.

Die nachfolgenden älteren Predigten variieren einzelne der im ersten Zyklus behandelten Themen. Etwas aus dem Rahmen fällt die letzte Predigt, die eine entschiedene Auseinandersetzung des Autors mit der unsäglichen sog. „Kölner Erklärung“ von 1989 ist (S. 145-150). Dabei entzaubert er den Anspruch, mit dem die Unterzeichner glauben auftreten zu können, erklärt die Vorgänge bei den damals anstehenden Bischofsbestellungen, verteidigt die Mitwirkung des Apostolischen Stuhles bei der Erteilung des „nihil obstat“ für Theologieprofessoren und weist die Berufung auf das Gewissen gegen die kirchenamtliche Sexuallehre zurück.

In der auch aus den wissenschaftlichen Arbeiten gewohnten ungekünstelten Klarheit geht MAY seine Themen an. Er weicht keiner Thematik aus, mag sie von Manchen auch als unzeitgemäß oder gar heikel empfunden werden. Der Prediger weiß, dass er den Glauben der katholischen Kirche zu verkünden hat, sei es gelegen oder ungelegen. Dem Zeitgeist bringt er keine Opfer. Er sieht sich „unter dem ehernen Gesetz, das zu verkünden, was in der Offenbarung enthalten ist“ (S. 12). Zur rechten Zeit leistet die Predigtsammlung auf ihre Weise eine gläubige Orientierung im Hinblick auf Ehe und Familie, wo Partnerschaften der verschiedensten Art in Konkurrenz drängen, zugleich aber die Gesellschaft in ihrem Wurzelgrund aushöhlen.

Das Buch ist ansprechend gestaltet. Dem Rezensenten ist ein Bischof von Münster mit Namen Max von Galen (S. 57) nicht bekannt; es wird sich wohl um Clemens August von Galen handeln.

Winfried AYMANS, München

* * *

47. MCKENNA, Kevin E., *A Concise Guide to Canon Law. A Practical Handbook for Pastoral Ministers*. Notre Dame, IN: Ave Maria Press 2000. 127 S., ISBN 0-87793-934-9.

Ein Handbuch der anderen Art stellt Kevin E. MCKENNA vor. Als Destillat der Myriade von Gesetzen des CIC (S. 14) werden auf nur 127 Seiten nach einem geschichtlichen Abriss (S. 15-19), allgemeinen Prinzipien des Kirchenrechts (S. 21-24) und des Sakramentenrechts (S. 25f) die Rechtsbestimmungen zu Taufe (S. 27-36), Firmung (S. 37-40), Eucharistie (S. 41-47), Beichte (S. 49-52), Krankensalbung (S. 53-56), Weihe (S. 57-63) und Ehe (S. 65-79) dargestellt. Es schließen sich Kapitel über die Pfarrei (S. 81-86), die Diözese (S. 87-96), die Ehenichtigkeitsverfahren (S. 97-102), die zeitlichen Güter (S. 103-107) und die Rechte und Pflichten in der Kirche (S. 109-111) an. Ein sehr ausführliches Glossar (S. 112-125) und Hinweise auf weitere Literatur (S. 126f) schließen den Band.

Ziel des Buches ist es, einen leicht zu nutzenden Handführer für Pfarrer, Vikare, Diakone und andere in der Seelsorge Tätige zu bieten. Griffige Summarien sollen die kirchenrechtlichen Grundlagen der Sachthemen darlegen, denen sich die in der Seelsorge tätigen Amtsträger in ihrer Praxis vor Ort zu stellen haben. Dabei ist nicht nur auf den priesterlichen Dienst abgezielt, sondern auch auf die zunehmend in Diensten der Pfarrseelsorge stehenden Laien. Zu den einzelnen Kapiteln schließen sich ausgewählte Fragestellungen an, die Problemfelder veranschaulichen (S. 14).

Die historische Einleitung soll verstehen helfen, dass das heutige Rechtssystem der katholischen Kirche in der Tradition einer fast 2000-jährigen Entwicklung steht. Beginnend mit der Didache wird punktiert chronologisch bis zum CIC der Weg kirchlicher Gesetzessammlung und Gesetzgebung nachgezeichnet.

Als allgemeine Orientierung zum kanonischen Recht führt der Autor 11 Prinzipien an (S. 21-24)¹. Sie betreffen den Geltungsbereich von CIC und CCEO, die liturgischen Vorschriften (c. 2), die Promulgation von Gesetzen (cc. 7, 8), deren zeitliche Bindung (c. 9), irritierende und inhabilitierende Gesetze (c. 10), die Bindung an kirchliche Gesetze (c. 11), universale und partikuläre Gesetze (cc. 12, 13), die Interpretation von Gesetzen (cc. 16-18), den Verweis auf staatliche Gesetze (c. 22), die Gewohnheit als rechtformende Kraft (cc. 23-28) und die Dispens (cc. 85-93).

Als allgemeine Prinzipien des Sakramentenrechts (S. 25f) werden genannt das Aufsichtsrecht des Apostolischen Stuhls und die Verantwortungen des Ortsbischofs (c. 838), die Taufe als *ianua sacramentorum* (c. 842), die Verpflichtung zur Sakramentenspendung (c. 843 § 1), die interkonfessionelle Sakramentendisziplin (c. 844), die Bindung an die liturgischen Bücher (c. 846) und das Verbot einer Entlohnung der Sakramentenspendung (c. 848).

Zu den einzelnen Sakramenten werden zunächst die Normen des CIC skizziert (Spender, Empfänger, Paten usw.), dann folgen spezielle Fragestellungen.

Das Taufrecht der cc. 850-878 wird auch mit Blick auf die Ritusbestimmungen der cc. 111 und 112 dargestellt (S. 27-31). Als häufig gestellte Fragen werden genannt der Taufaufschub (S. 32f), der ständige Diakon als Taufspender (S. 33), die Zulassung zum Erwachsenenkatechumenat, vor allem von Personen, die in irregulären bzw. ungültigen Ehen leben (S. 33f). Die Frage der Zulassung eines Minderjährigen zum Katechumenat gegen den Willen der Eltern ist im deutschen Rechtsraum angesichts bestehender staatlicher Gesetze ohne Inanspruchnahme des CIC zu beantworten (S. 34). Weiter wird nach den Voraussetzungen für die Patenschaft im Erwachsenenkatechumenat (S. 34f) und als

¹ Begrifflich nicht zu verwechseln mit den *Principia quae CIC recognitionem dirigant* der Pontificia Commissio CIC recognoscendo: *Communicationes* 1 (1969) 77-85.

Taufpate, näherhin von Nicht-Katholiken, gefragt (S. 36). Die Führung der Taufbücher wird i.V.m. c. 877 angesprochen (S. 35f).

Zum Firmrecht der cc. 879-896 wird angefragt die Firmpatenschaft von Eltern für ihr Kind, das von der amerikanischen Bischofskonferenz empfohlene Firmalter (S. 39), die Firmung von Kindern, die erst im „katechetischen Alter“ getauft werden, und die Firmspendung durch einen Priester (S. 40).

Im Recht der Eucharistie stellen sich aus der pastoralen Praxis die Fragen der Verweigerung der Kommunionspendung (i.V.m. cc. 213, 912 u. 915; S. 44), des Kommunionempfangs geistig Behinderter (S. 44f), des mehrmaligen Kommunionempfangs an einem Tag (S. 45), des Kommunionempfangs von Nicht-Katholiken in der katholischen Kirche (S. 45f), der Verwendung glutenfreier Hostien (S. 46) und der Kommunionfeier ohne Priester (S. 46f).

Häufige Anfragen an das Bußrecht betreffen die Feier der Generalabsolution (S. 51) und den Zeitpunkt der Erstbeichte (S. 51f).

Für die Krankensalbung richten sich die Anfragen auf die Wiederholbarkeit des Sakramentes, das Erfordernis eines Priesters als Spender der Salbung und die Spendung des Sakramentes an bereits verstorbene Personen (S. 55).

Das Weiherecht wird in seinem Rechtsteil ausführlicher dargestellt (S. 57-61). Speziell wird angesprochen der Unterschied zwischen dem Diakonat als Vorstufe zur Priesterweihe und dem ständigen Diakonat (S. 62), die Frage der Wiederheirat eines ständigen Diakons nach dem Tod der Ehefrau (S. 62f) und der Verlust des klerikalen Standes (S. 63).

Naturgemäß kommt auch im Buch von MCKENNA dem Eherecht der cc. 1055-1165 besonderes Gewicht zu (S. 65-74). Es werden die Grundprinzipien des Eherechts, die Ehehindernisse, die Möglichkeiten der Dispens, die Eheschließungsform usw. dargelegt. Der Autor ist darauf bedacht, die spezifischen Begrifflichkeiten des kanonischen Eherechts im angehängten Glossar aufzunehmen.

Die weiters gestellten Fragen versuchen, Missverständnisse auszuräumen: ob es einem bereits zusammen lebenden Paar verwehrt ist, kirchlich zu heiraten (S. 75f), oder ob ein Nichtkatholik Versprechen über die religiöse Erziehung der Kinder abgeben muss (S. 78). Ferner werden die Dauer der Ehevorbereitung (S. 76f), der Ort der Eheschließung (S. 77), die Eheschließung vor einem nichtkatholischen Amtsträger (S. 78f), Konvalidation und Sanation (S. 79) und das Erfordernis der Firmung (S. 79) angesprochen.

Die Frage, ob ein Priester/Diakon einer Ehe assistieren sollte, wenn die Braut schwanger ist, spricht zwar nicht ohne Grund eine mögliche innere Unfreiheit zur Ehe an. Wozu der Seelsorger in einer solchen Situation aber einen medizi-

nischen Nachweis der Schwangerschaft einholen soll (S. 76), verschließt sich dem Rezensenten.

Aus dem Verfassungsrecht nimmt McKENNA Bestimmungen zu Pfarrei und Diözese in seinen Band auf. Zunächst wendet er sich dem Amt und den Aufgaben von Pfarrer, Pfarrvikar, Pastoralrat und Vermögensverwaltungsrat zu (S. 81-83). Er fragt nach, welche Formalien der Bischof einhalten muss, wenn er eine Pfarrei schließen will (S. 84), ob jede Pfarrei einen Pastoral- und Vermögensverwaltungsrat haben muss (S. 84f), ob ein Diakon oder eine Laie als Pfarrer einer Pfarrei vorstehen kann (S. 85) und wie und aus welchen Gründen der Bischof einen Pfarrer seines Amtes entheben kann (S. 85f).

Als Strukturelemente auf diözesaner Ebene werden angesprochen der Diözesanbischof, die Diözesansynode, die bischöfliche Kurie, der Generalvikar, der Bischofsvikar, der Kanzler, der Ökonom, der Vermögensverwaltungsrat, der Priesterrat und das Konsultorenkollegium (S. 87-92). Es schließen sich auch hier Fragen an: Wie oft muss ein Bischof eine Diözesansynode einberufen, können Laien daran teilnehmen (S. 93)? Muss jedes Bistum einen Vermögensverwaltungs- und einen Pastoralrat haben (S. 93f)? Wer trägt die Verantwortung für den Bistumshaushalt (S. 94f)? Wann muss der Bischof seinen Priesterat konsultieren (S. 95f).

Aus dem Prozessrecht des CIC spricht McKENNA das Ehenichtigkeitsverfahren an: Kurz werden die Elemente des Verfahrens, mögliche Nichtigkeitsgründe und das Gerichtspersonal genannt. Nicht ganz passend wird in diesem Abschnitt auch die Lösung des Ehebandes angesprochen (S. 97-100). Einzelne Fragen richten sich auf die Ehelichkeit von Kindern aus für nichtig erklärten Ehen (S. 101) und die Kosten von Eheverfahren (S. 102). Muss auch ein geschiedener Nichtkatholik eine Nichtigkeitsfeststellung erlangen, bevor er einen Katholiken heiraten kann (S. 101)? Muss der ehemalige Ehepartner an einem Nichtigkeitsverfahren beteiligt sein (S. 101f)?

Die zeitlichen Güter der Kirche streift McKENNA auf den Seiten 103 bis 105. Speziell wird nach den Veräußerungsmöglichkeiten und -beschränkungen von Kirchenbesitz gefragt (S. 106). Gleichzeitig werden die unterschiedlichen Formen des Kirchen- und des Zivilrechtes betont (S. 107).

Der Band von McKENNA schließt mit den Grundpflichten und -rechten der Christgläubigen und der Laien der cc. 208-231 (S. 109-111). Zu bedauern ist, dass an diese keine speziellen Fragestellungen angeschlossen werden. Grundrechte und -pflichten erlangen ihre eigentliche Brisanz erst durch ihre Applikation, z.B. auf das Recht der einzelnen Sakramente.

Konzeption und ansprechendes Layout des Bandes überzeugen für den angezielten Leserkreis. Bei den speziellen Fragen werden heikle Themen nicht ausgespart. Die Antworten erfolgen mit Verweis auf das universalkirchliche

Recht, aber auch mit Hinweis auf die Normen der amerikanischen Bischofskonferenz. Es wird klar, dass viele der gestellten Fragen unmittelbar der seelsorglichen Praxis entstammen. Die Antworten bleiben einfach und klar, wobei auf wissenschaftliche Diskurse und irritierende Fußnoten verzichtet wird.

Bei der Abhandlung des Eherechts und des Ehenichtigkeitsverfahrens erliegt McKENNA nicht der Versuchung, ausufernde Darstellungen zu liefern. Auch in diesen Punkten geht es ihm um eine erste Hinführung und Information des Lesers, eben nicht um einen akademischen Lehrtraktat.

Hervorzuheben ist sicherlich der Blick in die Rechtsgeschichte (S. 15-19). Diese Materie, die so unverzichtbar für ein Verstehen kirchlicher Rechtsinstitute ist, wird in neuerer Literatur, selbst in Studienliteratur, wenn diese unter dem Gesichtspunkt des Praktisch-Anwendbaren konzipiert wurde, leider zu oft ausgeblendet. Dass im vorliegenden Band nur anrisshaft Sammlungen und Namen besprochen werden können, schmälert den Wert dieser Seiten nicht.

Willkürlich und knapp erscheint dagegen die Auswahl der allgemeinen Prinzipien des kanonischen Rechts (S. 21-24) und des Sakramentenrechts (S. 25f), deren Benennung („principles“) den erfahrenen Leser in eine falsche Richtung weisen könnte. Hier wurde selektiv aus den Normen der cc. 1-93 und 834-848 ausgewählt.

Von Inhalt und Konzeption her wird die Anschaffung des Bändchens für die Abteilungen Kirchenrecht in den Bischöflichen Generalvikariaten weniger zwingend sein. Neben den allgemeinen Rechtslagen, die zum Alltagsgeschäft gehören, werden eigentlich nur in den speziellen Fragen interessantere Fallkonstellationen zu finden sein. Diese sind jedoch auch im deutschsprachigen Raum hinreichend ausjudiziert.

Beachtung verdient das Unterfangen von McKENNA, das Recht der katholischen Kirche mit dem Schwerpunkt des Sakramentenrechts in inhaltlich griffiger und eingängiger Form und zu einem für den deutschen Markt anscheinend nicht machbaren Preis-Leistungs-Verhältnis (US\$ 10.95) darzubieten.

Jürgen OLSCHESKI, Münster

* * *

48. MERTENS, Lothar, *Wider die sozialistische Familiennorm. Ehescheidungen in der DDR 1950-1989*. Opladen-Wiesbaden: Westdeutscher Verlag 1998. 139 S., ISBN 3-531-13310-1.

Der Autor der zu besprechenden Studie wurde 1990 mit einer sozialhistorischen und bildungssoziologischen Untersuchung¹ und 1996 mit einer politikwissenschaftlichen Dissertation² promoviert. Seine Habilitation erfolgte ebenfalls 1996³. Er ist Privatdozent am Lehrstuhl für Politikwissenschaft 1 der Fakultät für Sozialwissenschaft der Ruhr-Universität-Bochum. In seiner nun vorgelegten Veröffentlichung widmet sich MERTENS wieder einem DDR-spezifischen Thema, nämlich der Entwicklung der Ehescheidungen in Ostdeutschland, wofür er zum einen auf geheimgehaltene Statistiken der fünfziger und sechziger Jahre und zum anderen auf unter Verschluss gehaltene DDR-Dissertationen zurückgreifen konnte⁴.

Die Studie enthält ein Vorwort, elf thematische Kapitel, einen umfangreichen Exkurs, ein Graphikverzeichnis, ein Tabellenverzeichnis und ein Literaturverzeichnis.

Im Vorwort stellt der Verfasser gleich zu Beginn klar, dass er „weniger eine familiensoziologische Erforschung des Gegenstandes, als vielmehr eine sozialhistorische Entwicklungsanalyse“ (S. 7) vorzulegen beabsichtigte. Sein Hauptanliegen besteht darin, die historisch-politische Entwicklung in der DDR im Hinblick auf ihre psychosozialen Auswirkungen auf die Menschen in Ehe und Familie, also die Interdependenzen zwischen der Makroebene des sozialistischen Staates und der Mikroebene der individuellen Familiensituation zu untersuchen.

Das 1. Kapitel (Einleitung) beschäftigt sich mit einem historischen Überblick über die gesellschaftliche Stellung von Ehe und Ehescheidung im deutschen Kulturraum des 20. Jahrhunderts. Durch die strukturellen Veränderungen in der Industriegesellschaft habe die Ehescheidung das Stigma der Schande und des Versagens verloren und sich zu einem gesellschaftlichen Massenphänomen

¹ Vernachlässigte Töchter der Alma Mater. Ein sozialhistorischer und bildungssoziologischer Beitrag zur strukturellen Entwicklung des Frauenstudiums in Deutschland seit der Jahrhundertwende. Berlin: Duncker & Humblot 1991.

² Unermüdlicher Kämpfer für Frieden und Menschenrechte. Leben und Wirken von Kurt R. GROSSMANN. Berlin: Ducker & Humblot 1997.

³ Davidstern unter Hammer und Zirkel. Die jüdischen Gemeinden in der SBZ/DDR und ihre Behandlung durch Partei und Staat 1945-1990. Hildesheim: Olms 1997.

⁴ Eine 2-bändige Bibliographie geheimgehaltener DDR-Dissertationen hat MERTENS in Zusammenarbeit mit Wilhelm BLEEK herausgegeben: Bibliographie der geheimen DDR-Dissertationen, hrsg. und eingeleitet von Wilhelm BLEEK und Lothar MERTENS. München: Saur 1994.

entwickelt. In diesem Zusammenhang weist der Verfasser darauf hin, dass der Zusammenhang von Scheidung und Modernisierung keineswegs ein spezifisch deutsches Problem sei, sondern ein globales Phänomen darstelle, das für alle industrialisierten Staaten der Erde (MERTENS verweist hier ausdrücklich auf die Entwicklung in der Volksrepublik China) konstatierbar sei. Während im 19. Jahrhundert das bürgerliche Ideal der Ehe in der Versorgungs- und Hausfrauenehe bestanden habe, sei im Laufe des jetzt ausgehenden Jahrhunderts aufgrund des hohen Frauenerwerbstätigkeitsgrades und der damit einhergehenden materiellen Unabhängigkeit der Partner voneinander die Bedeutung der Ehe als Versorgungsinstitution immer mehr in den Hintergrund getreten. Insgesamt sei „in diesem Jahrhundert ein linear ansteigender Trend“ (S. 11) im Hinblick auf die Ehescheidungsziiffern zu verzeichnen, wobei dieses Phänomen zunächst einmal unabhängig vom politischen System in den europäischen Industriestaaten zu beobachten sei. Dass jedoch das politische System doch einen Einfluss auf den Fortbestand von Ehen ausübt, lasse sich im Vergleich von sozialistischen und kapitalistischen Staaten in Europa deutlich erkennen; damit ist MERTENS bei der These, deren Untersuchung seine Studie gewidmet ist, angekommen.

Im 2. Kapitel legt der Verfasser die sozialistische Sicht der Ehe dar. Nach dem sozialistischen Verständnis war „die intakte Familie in der DDR eine völlig neue, niemals zuvor dagewesene Art von Familie - gewissermaßen ein Hort der Harmonie. Spannungen und Konflikte innerhalb der Familie wurden als dem Sozialismus wesensfremde Elemente dargestellt und blieben offiziell unerwähnt“ (S. 21). Die dennoch beständig steigenden Scheidungsziiffern wurden allein dem Versagen der einzelnen Betroffenen unter Hinweis auf deren ungenügende sozialistische Prägung angelastet nicht aber im Zusammenhang mit dem Gesellschaftssystem der DDR gesehen. Dabei blieben auch evidente Fehlentwicklungen wie z.B. der Wohnungsmangel unerwähnt. Diese idealtypische Sichtweise von Ehe und Familie sei nach Auskunft des Autors erst in den 70er Jahren einer realitätsnäheren gewichen; in den 80er Jahren habe die Anerkennung der tatsächlichen Situation dann schon fast fatalistische Züge getragen.

Das 3. Kapitel der zu besprechenden Untersuchung beschäftigt sich mit der Entwicklung der Ehescheidungen in der DDR. MERTENS führt die stetig steigende Scheidungsziiffer im wesentlichen auf zwei Faktoren zurück: 1. die „fatale staatliche Wohnungsbaupolitik“ (S. 24) und 2. die Heranziehung von Frauen zur Erwerbsarbeit wegen Arbeitskräftenot unter gleichzeitiger Beibehaltung der klassischen Geschlechterrollen. In den 50er und frühen 60er Jahren verzeichnet er bei den Gerichten eine ausgeprägte Scheidungsfeindlichkeit. Mit der Einführung des Familiengesetzbuches 1965 werde von dieser rigiden Haltung Abstand genommen; gleichzeitig werde allerdings durch die Einbeziehung der Arbeitskollektive und der Hausgemeinschaften in das Scheidungsverfahren

neuer Druck auf die betroffenen Familien ausgeübt. Die Beteiligung dieser Personengruppen wurde staatlicherseits damit begründet, dass es „eine überholte Meinung [sei], dass Familien- und Eheprobleme ausschließlich in den persönlichen und intimen Bereich des einzelnen gehörten“ (S. 31).

In einem kurzen 4. Kapitel stellt der Verfasser die Ehescheidungen nach DDR-Bezirken vor und weist auf die Auffälligkeit hin, dass in Gegenden mit hohen Ehescheidungsraten oft auch eine hohe Kriminalitätsrate bestehe. Beides sei vor allem auf die Arbeits- und Lebensbedingungen zurückzuführen, unter denen vor allem junge Menschen in den sog. „neugeschaffenen Aufbauzentren“ der Schwerindustrie (z.B. Eisenhüttenstadt und Schwedt) zu leiden gehabt hätten. „Auch die Ghettoisierung der Arbeiterschaft in den infrastrukturell weitgehend unerschlossenen Plattenbausiedlungen verstärkten diesen Trend“ (S. 34).

Im 5. Kapitel untersucht MERTENS das Klageverhalten bei der Ehescheidung und stellt bezogen auf den Untersuchungszeitraum deutliche Veränderungen im Laufe der Zeit fest. Anhand von zeitlich detailliert gegliederten Tabellen und Graphiken wird dargestellt, wie sich das Verhältnis in der Rolle des Klägers zwischen den Geschlechtern wandelt. Den steigenden Anteil von Frauen als klagende Partei führt MERTENS auch auf politische Faktoren zurück: „Die ideologisch forcierte weibliche Gleichstellung, primär um dringend benötigte Arbeitskräfte rekrutieren zu können, bedingte eine rasch wachsende ökonomische Unabhängigkeit der Frauen, die zum anderen eine familiäre Emanzipation sowie ein steigendes Anspruchsniveau an den Partner auslöste und damit letztlich eine wesentlich größere Bereitschaft und auch Chance zur Ehelösung bedingte“ (S. 39). Der Autor weist auch auf die Doppelfunktion als Mutter und Arbeiterin hin, die - wie wohl staatlich erwünscht und gefordert - von vielen betroffenen Frauen als permanente Überbelastung erfahren worden sei.

Innerhalb des mit dem Titel Heirats- und Scheidungsalter überschriebenen 6. Kapitels geht der Verfasser zwar auf das durchschnittliche Heiratsalter in der DDR ein und weist auf den hohen Anteil der weiblichen Eheschließenden mit einem Alter unter 21 Jahren hin. Das durchschnittliche Scheidungsalter wird dagegen in diesem Kapitel nicht erwähnt; eine hierauf bezogene Graphik befindet sich erst zu Beginn des folgenden Kapitels. Positiv hervorzuheben ist allerdings der Überblick über die Wohnsituation namentlich der jungen Familien, der in dieses Kapitel integriert ist. Gerade an diesen Darstellungen des Verfassers zeigt sich, dass sich zwar die Ehescheidungsziffern der DDR in ihrer linear steigenden Tendenz nicht deutlich von denjenigen anderer Industriestaaten unterscheiden, dass aber die Gründe für diese hohen Zahlen nicht selten in gesellschaftlich-politischen Fehlsituationen (z.B. verfehlte Wohnungsbaupolitik) zu suchen sind.

Das 7. Kapitel beschäftigt sich mit dem Familienstand bei der Eheschließung. In seinem ebenfalls mit Tabellen und Graphiken angereicherten Überblick geht MERTENS auf die stetig steigende Anzahl von Eheschließungen ein, bei denen mindestens ein Partner geschieden war. Zwei Folgerungen leitet er aus dem von ihm untersuchten Material ab. 1. „Im Vergleich zur Bundesrepublik war in der DDR der institutionelle Charakter der Ehe schwächer ausgeprägt“ (S. 50); 2. „Die Auflösung der Partnerschaft war ein von vornherein einkalkuliertes Risiko bei der Eheschließung“ (S. 51).

Im Rahmen des 8. Kapitels legt MERTENS eine Übersicht über die in den amtlichen Statistiken angegebenen Scheidungsgründe vor. Bis zum Jahre 1978 wurden von Staats wegen die Gründe, die zu einer Scheidung geführt hatten in detaillierten Kategorien erfasst. Anschließend liege laut MERTENS keine Erfassung der Scheidungsgründe mehr vor. Der Verfasser bringt die von ihm erstellten Übersichtstabellen in Zusammenhang mit der ebenfalls nur bis 1978 erfassten Schulbildung der Partner.

In einem kurzen aber wichtigen 9. Kapitel geht der Verfasser auf die von der Scheidung betroffenen Kinder ein. Der Überblick zeigt, dass Ende der fünfziger Jahre in 58% aller Scheidungsfälle Kinder betroffen waren; Ende der achtziger Jahre lag deren Anteil bei zwei Drittel. MERTENS folgert, dass offensichtlich gemeinsame Kinder in der DDR nur geringe bzw. gar keine ehestabilisierenden Kräfte freisetzen. Er weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass namentlich durch die DDR-Rechtsprechung die elterlichen Rechte bei der Kindeserziehung zugunsten anderer gesellschaftlicher Organisationen (z.B. FDJ) eingeschränkt worden seien (S. 65).

Im umfangreichsten 10. Kapitel der Untersuchung beschäftigt sich der Autor mit dem tradierten Rollenverhalten. Hier werden geschlechtsspezifische Tätigkeiten ebenso dargestellt wie der zeitliche Aufwand der Kinder für die Anfertigung von Hausaufgaben in Relation zur Berufstätigkeit der Mutter und die Entwicklung der Bruttoeinkommen von Männern und Frauen, welche von Scheidung betroffen waren. MERTENS kommt zum Ergebnis, dass sich in der DDR am überkommenen Rollenverhalten von Mann und Frau nichts geändert habe, lediglich die Belastungen für die Frauen haben sich durch die ideologisch bedingte Förderung und Forderung der weiblichen Berufstätigkeit erhöht.

Mit einem kurzen 11. Kapitel resümiert der Autor noch einmal die historischen Entwicklungen, die er zuvor ausgearbeitet hat. Hier hätte man sich evtl. eine deutlichere Stellungnahme und Untermauerung der These von den Interdependenzen zwischen politischem System und diesen Entwicklungen gewünscht.

Die Arbeit wird abgeschlossen durch einen Exkurs, in dem der Verfasser die Ehescheidungen in den fünf neuen Bundesländern 1991-1996 vergleicht und mit Tabellen und Graphiken unterlegt. Gliederungstechnisch greift er auf die

bisherige Einteilung der Kapitel seiner Studie zurück. So finden z.B. die Anzahl der Eheschließungen, die geschiedenen Ehen nach den Klägern und die von Scheidung betroffenen Kinder in den fünf neuen Bundesländern Berücksichtigung. Dadurch wird dem Leser die Möglichkeit gegeben, die neueren Daten mit denjenigen zu vergleichen, welche in der DDR erhoben worden sind.

Die von Lothar MERTENS vorgelegte Studie „Wider die sozialistische Familiennorm“ ist ein wertvoller und lesenswerter Beitrag, um sich mit der Situation der Ehe als Institution und mit der Lage der Familien in der DDR auseinanderzusetzen. Der Autor zieht bislang unveröffentlichtes Datenmaterial und unter Verschluss gehaltene Dissertationen für seine Untersuchung heran und sichert sich auf diesem Wege Grundlagen, die als zuverlässig gelten dürfen. Die überaus spannende Fragestellung, welchen Einfluss sozialhistorische Entwicklungen auf die psychosoziale Situation des Menschen haben können, ist auch für den Kanonisten interessant. So stellt sich z.B. die Frage, welche Implikationen in den psychosozialen Auswirkungen im Hinblick auf das kanonische Eheverfahren stecken, ob etwa ein Zusammenhang bestehen könnte zwischen politisch-ideologischem System auf der einen und einer erhöhten Wahrscheinlichkeit des Vorliegens eines Konsensmangels auf der anderen Seite. Dieser Aspekt ist freilich nicht Gegenstand der besprochenen Arbeit; er bleibt vielmehr der kanonistischen Forschung anheimgegeben. Es sei aber daran erinnert, dass etwa Kinder, die von der Scheidung ihrer Eltern betroffen worden sind, statistisch gesehen selbst einem erhöhten Scheidungsrisiko unterliegen⁵. Als Sozialwissenschaftler hat MERTENS einen qualifizierten und informativen Beitrag zur Frage des Zusammenhangs der hohen Ehescheidungsziffern mit dem politischen System der DDR geleistet, dem man viele interessierte Leser wünscht.

Stefan KORTA, Eichstätt

* * *

49. MORRIS, Patrick S., *Alcoholism And Marital Consent. An Investigation of the Alcoholic's Capacity / Incapacity to Exchange Valid Consent*. London (ON Canada) 1999. XVI u. 386 S., ISBN 0-9685730-0-2.

Die vorliegende Studie beschäftigt sich in fünf Kapiteln mit dem Thema Alkoholismus und Ehefähigkeit nach kanonischem Recht. Im ersten Kapitel geht der Autor zum Verstehen des Alkoholismus auf dessen klinische Aspekte ein. Da-

⁵ Vgl. in diesem Zusammenhang die jüngst erschienene Untersuchung: SCHMALZ, K., Scheidungs-Trauma und kanonische Ehefähigkeit. Der Einfluss der Scheidung der Eltern auf die spätere Bindungs- und Eheführungsfähigkeit ihrer Kinder. (MKCIC Beiheft 25) Essen: Ludgerus 2000.

bei bezieht er die diagnostischen Kriterien aus DSM-IV ebenso ein wie die Ergebnisse der bekannten Untersuchung von JELLINEK. In seiner Schlussfolgerung betont er, dass es keine einheitliche Alkoholiker-Persönlichkeit gibt, wie noch Studien in den 40-er Jahren angenommen hatten, dass also auf die jeweiligen individuellen Gegebenheiten und Differenzen zu achten ist, wenn es um die Beurteilung des Krankheitsgrades eines Alkohol-Konsumenten geht, er geht auf die Differenzierung zwischen physischer und psychischer Abhängigkeit ein – wobei die physische Abhängigkeit leichter zu diagnostizieren ist als eine psychische Abhängigkeit – und er bezieht schließlich Ergebnisse aus der lernorientierten Sozial- und Verhaltenstherapie mit ein.

Das zweite Kapitel ist unter Berücksichtigung entsprechender Reihenuntersuchungen und Studien den Auswirkungen des Alkoholismus auf die Persönlichkeit des Alkoholikers gewidmet. Folgende Themenbereiche werden dabei angesprochen: affektive und kognitive Funktionen, Motivation, soziale Beziehungen, Partnerschaft und Ehe, Elternschaft. Die zugrunde liegenden Untersuchungen haben gezeigt, dass und in welcher Weise ein Alkoholiker in den genannten Bereichen unter Defiziten leidet.

Damit aber ist auch die Frage der Beziehungs- und Ehefähigkeit eines Alkoholikers angesprochen. Das dritte Kapitel ist dementsprechend überschrieben: Alkoholismus und die Unfähigkeit, den ehelichen Konsens zu leisten. Es geht mithin um die Frage, in welcher Weise ein Alkoholiker die Anforderungen der kirchlichen Eheschließung erfüllen kann oder nicht (Eheschließungsfähigkeit). Dazu benennt der Autor das zugrunde liegende kirchliche Eheverständnis anhand der einschlägigen Normen des geltenden Gesetzbuches mit Verweis auf die Ehe-theologie des II. Vatikanischen Konzils. Begriffe wie Partnerschaft, eheliche Liebe, Gattenwohl, Zeugung und Erziehung von Nachkommenschaft, Sakramentalität der Ehe und Konsens prägen die Darstellung. Eine Reihe von Rota-Urteilen zum Thema Alkoholismus macht deutlich, dass sowohl c. 1095, 1° CIC/1983 als auch c. 1095, 2° CIC/1983 als möglicher Nichtigkeitsgrund in Frage kommen. C. 1095, 1° greift dann, wenn eine *akute Intoxikation* in einem solchen Ausmaß vorliegt, dass die grundlegenden rationalen Fähigkeiten so beeinträchtigt sind, dass ein menschlicher Akt nicht mehr gesetzt werden kann. C. 1095, 2° ist davon klar abzugrenzen und meint ein dem ehelichen Konsensakt angemessenes Urteilsvermögen, d.h. die hinreichende Erkenntnis dessen, was Ehe ist, die hinreichende kritische Bewertung der Ehe, der Motive für die Eheschließung und des Eheschließungswilligen in Beziehung zu dem anderen Gatten und die hinreichende innere Freiheit zur Eheschließung. Auch hier greift der Autor die Argumentation aus einer Reihe von Rota-Urteilen auf mit dem Ergebnis, dass *chronischer oder akuter Alkoholismus* zur Ehenichtigkeit aufgrund von c. 1095, 2° führen kann (aber nicht muss). Folgende Beweiskriterien lassen sich aus den besprochenen Rota-Urteilen resümieren: 1.

Es ist zu beweisen, dass der Alkoholismus¹ der betreffenden Person inkompatibel ist damit, einen dem Inhalt der Ehe(schließung) angemessenen menschlichen Akt zu setzen. 2. muss nachgewiesen werden, dass die Alkoholabhängigkeit schwerwiegenden Einfluss auf die Entscheidungsfähigkeit der betreffenden Person ausgeübt hat. 3. Die individuellen Differenzen hinsichtlich der Auswirkungen des Alkoholkonsums bei verschiedenen Personen müssen bei der Urteilsfindung berücksichtigt werden. 4. Die gutachterliche Beurteilung stellt noch nicht das richterliche Urteil dar, d.h. zwischen Gutachten und Urteil muss eine richterliche Bewertung des Falles vorgenommen werden, die sich an den Prinzipien der Rechtsprechung und der christlichen Anthropologie orientiert. Auf keinen Fall aber gibt es eine Präsomtion, dass Alkoholismus per se eheunfähig macht.

Die im vierten Kapitel entfaltete Hypothese des Verf. lautet: Ein Alkoholiker ist unfähig, die wesentlichen Verpflichtungen der Ehe zu übernehmen. Was aber sind diese wesentlichen Verpflichtungen einer Ehe? MORRIS verweist in diesem Zusammenhang auf die bekannten drei *bona matrimonii* (Nachkommenschaft, Treue und Unauflöslichkeit) und ergänzt diese Inhalte durch das *bonum coniugum* (Gattenwohl) und die Sakramentalität der Ehe. Er beschreibt, in welcher Weise diese Verpflichtungen der Ehe durch Alkoholismus beeinträchtigt sein können und referiert eine Reihe von jüngeren Rota-Urteilen, die sich mit der Frage einer durch Alkoholismus bedingten Eheführungsunfähigkeit auseinandersetzen. Seine Schlussfolgerung lautet: Wenn bewiesen ist, dass ein akuter Alkoholismus zur Zeit der Eheschließung den angemessenen Verunfthgebrauch verunmöglicht hat, ist die Annullierung der Ehe aufgrund von c. 1095, 1° oder 2° gerechtfertigt. Wenn chronischer Alkoholismus (Alkoholabhängigkeit) zum Zeitpunkt der Eheschließung vorgelegen hat und bewiesen wurde, dass dieser nicht vereinbar war mit der Übernahme der ehelichen Verpflichtungen, ist die Ehe nichtig aufgrund von c. 1095, 3°. Schwieriger ist die Fallgestaltung, wenn zum Zeitpunkt der Eheschließung zwar Alkoholmissbrauch vorgelegen hat, dieser aber nicht in die Abhängigkeit geführt hat. Dann muss – so MORRIS – die Untersuchung ergeben, welcher Grad an Integration der persönlichen Fähigkeiten durch die betreffende Person erreicht worden ist, um dann entscheiden zu können, ob sie in der Lage war, die aus den *bona matrimonii* resultierenden Verpflichtungen zu erfüllen.

Im fünften Kapitel seiner Studie macht der Verf. deutlich, dass darüber hinaus aber auch noch andere Klagegründe im Zusammenhang mit Alkoholismus in Frage kommen, nämlich c. 1097 § 2 CIC/1983 (Irrtum über eine direkt und hauptsächlich angestrebte Eigenschaft der Person), c. 1098 CIC/1983 (zielge-

¹ MORRIS ist kein Fall in der Rota-Judikatur bekannt, in dem aufgrund von Alkoholmissbrauch ein affirmatives Urteil gesprochen wurde; dagegen gibt es eine Reihe von Fällen, in denen es um eine ausgeprägte Alkoholabhängigkeit geht (S. 195).

richtete Täuschung) und c. 1102 CIC/1983 (Bedingung). Schließlich diskutiert MORRIS noch die Frage des Eheverbots und dessen Aufhebung, die Rolle von Anwälten, Prozessstellvertretern oder Curatoren in Ehenichtigkeitsverfahren wegen Alkoholismus sowie den pastoral-seelsorglichen Umgang mit Alkoholkranken und ihren Familien.

Die Untersuchung gibt im Appendix verschiedene Fragebögen zur Einordnung von Alkoholkonsum bzw. einer eventuellen Alkoholabhängigkeit sowie die Grundsätze der Anonymen Alkoholiker wieder. Medizinische Fachbegriffe werden erläutert, ein ausführliches Quellen- und Literaturverzeichnis ist angefügt. Vorangestellt wurde ein Abkürzungsverzeichnis.

Damit liegt ein umfassendes Werk über das Thema Alkoholismus und kanonische Ehefähigkeit in englischer Sprache vor; der Verf. weist in seiner Einführung darauf hin, dass es bislang in englischer Sprache nur eine größere Studie zu diesem Thema gab (E.F. WEIST, *Alcoholism and Marriage*. Rome: Pontificia Universita Lateranense 1977). Interessant ist die jetzt vorliegende Veröffentlichung vor allem auch wegen der ausgewiesenen Kompetenz des Autors, der vor seiner kanonistischen Ausbildung das Doktorat in Psychologie erworben hat (1973 an der Universität Ottawa) und lange Jahre sowohl praktisch als auch wissenschaftlich im Bereich der Psychologie gearbeitet hat, bevor er als Ehebandverteidiger und schließlich als Richter am Ehegericht in Toronto tätig wurde.

Beatrix LAUKEMPER-ISERMANN, Münster

* * *

50. MÜLLER, Gerhard Ludwig (Hrsg.), *Frauen in der Kirche - Eigensein und Mitverantwortung*. Würzburg: Echter Verlag 1999. 412 S.

Der vorliegende Sammelband zählt zweifellos zu den bemerkenswertesten deutschsprachigen Publikationen, die in der jüngeren Vergangenheit zur Frage nach der Stellung der Frau in der Kirche erschienen sind. Nicht weniger als 17 Autorinnen und Autoren behandeln das Thema von sehr unterschiedlichen, zum Teil sehr weit auseinanderliegenden Ausgangspunkten und Fragestellungen her.

Im ersten der insgesamt drei Teile des Buches geht es darum, unter der Überschrift „Wahrnehmungen und Erfahrungen“ die Thematik von einem breit angelegten Ansatz her phänomenologisch anzugehen und zur Sprache zu bringen. Hanna-Barbara GERL-FALKOVITZ (Prof. für Religionsphilosophie und vergleichende Religionswissenschaft, Dresden) untersucht in umfassender und zugleich sehr differenzierter Weise den Wandel des Geschlechtsverständnisses in den westlichen Gesellschaften in der Moderne (S. 21-63). Hans MATER (früherer bayerischer Kultusminister; Prof. für Christliche Weltanschauung, Religi-

ons- und Kulturtheorie, München) zeigt die tatsächliche Frauensituation in ihrer Bandbreite auf und zieht daraus Folgerungen für kirchliche Äußerungen (S. 64-70). Der von seiner Ehefrau Adelheid MAIER verfasste Beitrag macht deutlich, dass ein nur theoretischer Zugang der Thematik nicht gerecht werden kann, sondern dass vielmehr die konkrete Frau als Mensch und Christin mit den Herausforderungen des persönlichen Lebens im Mittelpunkt stehen muss (S. 71-87). Sie schildert in menschlich berührender Weise die eigenen Erfahrungen, die sie als Frau und Mutter von sechs Töchtern ganz persönlich mit dem christlichen Glauben gemacht hat. Die der Fragestellung eigene weltkirchliche Dimension kommt in dem ebenfalls der praktischen Tätigkeit von Frauen gewidmeten Aufsatz von Josef SAYER (Prof. für Pastoraltheologie, Fribourg/Schweiz) zum Tragen (S. 88-109). Ausgehend von den in langjähriger Tätigkeit als Seelsorger in Peru gemachten Erfahrungen beschreibt er die Stellung der Frauen und Mütter in den Campesinogemeinden und ihr von einer beeindruckend selbstbewußten Christlichkeit getragenes pastorales Wirken.

Der zweite Teil des Buches steht unter der Perspektive anthropologischer und kultursoziologischer Beobachtungen. Der Unterschiedlichkeit und der wechselseitigen Bezogenheit von Mann und Frau nähern sich aus der Sicht der Evolutionsbiologie Wolfgang WICKLER (Prof. für Verhaltensphysiologie, Seewiesen) an (S. 111-125) und Jörg SPLETT (Prof. für philosophische Anthropologie, Religionsphilosophie, Geschichte der Philosophie, Frankfurt u. München) von der philosophisch-anthropologischen Warte her (S. 126-140). Lothar RUPPERT (em. Prof. für alttestamentliche Exegese, Freiburg) interpretiert Redaktionsgeschichte und Inhalte der Aussagen der Biblischen Urgeschichte zu Mann und Frau als Geschöpfe Gottes (S. 141-165). Seine theologische Deutung vermag zu zeigen, dass die im göttlichen Schöpfungsplan grundgelegte Relationalität zwischen den Geschlechtern trotz der Verdunklung durch die Entfernung von Gott in der Sünde bleibend von der Gottebenbildlichkeit geprägt ist. Die Stellung der Frau im Spannungsfeld zwischen christlicher Glaubensüberzeugung und konkreten gesellschaftlichen Gegebenheiten untersucht Hildegard KÖNIG (Hochschuldozentin für historische Theologie, Aachen) beim Kirchenvater Clemens von Alexandrien (S. 166-187). Wie Horst BÜCKLE (em. Prof. für Missions- und Religionswissenschaft, München) in seinem zu Fragen nach den kirchlichen Ämtern für Frauen überleitenden Aufsatz darlegt, waren in der römisch-griechischen Antike Frauen Trägerinnen priesterlicher Funktionen, was aber ohne Auswirkungen auf Verständnis und Entwicklung des Priestertums der christlichen Bischöfe und Presbyter blieb (S. 188-200). Adrienne DÜNNBIER (Doktorandin, München) reflektiert die Problematik der je verschiedenartigen Hermeneutik theologischen, anthropologischen und humanwissenschaftlichen Argumentierens (S. 201-215).

Auf die aktuelle theologische Diskussion wird besonders im dritten Teil des Buches Bezug genommen, der den kirchlichen Ämtern und dem Weihesakrament gewidmet ist. Sabine DEMEL (Prof. für Kirchenrecht, Regensburg) vergleicht den CIC/1917 mit dem Gesetzbuch von 1983 im Hinblick auf den Wandel der kirchlichen Rechtsstellung der Frau (S. 217-230). In seinen Ausführungen zur Situation der Frauen im Neuen Testament befasst sich Karl KERTELGE (em. Prof. für Neues Testament, Münster) zunächst mit den vom katholischen Theologen zu beachtenden Grundsätzen neutestamentlicher Hermeneutik, die vom inneren Bezug von Offenbarung und Kirche ausgeht und die bei der Interpretation der heiligen Texte den Zusammenhang mit der lebendigen Tradition der Kirche nicht ignorieren darf (S. 231-251). Die Diskussion um die Möglichkeit der Frauenordination flammte in der katholischen Kirche erstmals nach dem II. Vatikanischen Konzil auf und löste in der Erklärung „Inter Insigniores“ (1976) eine lehramtliche Reaktion aus. Zwei bedeutende Beiträge von Hans URS VON BALTHASAR zu dieser Thematik werden erneut veröffentlicht und so leicht zugänglich gemacht (S. 252-266), ebenso wie die Antwort von Joseph Kardinal RATZINGER auf die Frage, ob das Priestertum des Mannes ein Verstoß gegen die Rechte der Frau sei (S. 267-277). Die Diskussion, die in der katholischen Kirche mit neuer Vehemenz aufbrach, als die Anglikaner die Frauenordination einführten, veranlasste Papst JOHANNES PAUL II. dazu, im Apostolischen Brief „*Ordinatio sacerdotalis*“ (1994) nochmals Stellung zu nehmen und die auf Schrift und Tradition gestützte Glaubenslehre, wonach nur der getaufte Mann die Priesterweihe gültig empfängt, nachdrücklich zu bekräftigen. In einem umfangreichen, besonders die wesentlichen bibeltheologischen, ekklesiologischen und dogmengeschichtlichen Aspekte aufgreifenden Beitrag vermag Gerhard Ludwig MÜLLER (Prof. für Dogmatik und Dogmengeschichte, München) einsichtig zu machen, dass die Lehre, wonach nur der getaufte Mann das Weihesakrament gültig empfangen kann, sich aus der inneren Struktur der Glaubens ergibt und vom Stifterwillen Christi her der Kirche unverfügbar vorgegeben ist (S. 278-356). Jean-Pierre TORRELL (em. Prof. für Dogmatik, Fribourg/Schweiz) kommt in seinen der Hermeneutik lehramtlicher Dokumente gewidmeten Ausführungen zu dem Schluss, dass die katholischen Theologen gehalten sind, dem Schreiben „*Ordinatio sacerdotalis*“ zu gehorchen und in der geforderten Weise zuzustimmen (S. 357-379). Der Beitrag von Winfried AYMANS (Prof. für Kirchenrecht, München) beinhaltet kanonistische Erwägungen zu „*Ordinatio sacerdotalis*“ im Lichte des 1998 veröffentlichten Motu Proprio „*Ad tuendam fidem*“ (S. 380-399). AYMANS geht davon aus, dass die päpstliche Lehre vom Vorbehalt der Priesterweihe für Männer als „*veritas de fide tenenda*“ zu qualifizieren sei. Seiner Meinung nach könnte es aber durchaus geschehen, „dass in einer weiteren Entwicklung das außerordentliche Lehramt des Papstes oder des Bischofskollegiums zu einer Definition dieser Lehre herausgefordert wird“ (S. 398).

Als besonders positiv ist hervorzuheben, dass im vorliegenden Sammelband die sonst bei Publikationen zur Stellung der Frau in der Kirche oftmals anzutreffende Engführung auf die Weihefrage vermieden wird. Die inhaltliche und formale Verschiedenheit der Beiträge vermag etwas von der Vielschichtigkeit und Spannweite der Thematik anzudeuten. Unter dem Streben nach Interdisziplinarität und thematischer Vielfalt scheint aber die Einheitlichkeit der Publikation etwas zu leiden. Besonders im zweiten Teil wird es dem Leser nicht leicht gemacht, inhaltliche Verbindungslinien und Zusammenhänge zwischen den einzelnen Beiträgen aufzuspüren. Jedenfalls scheuen sich die Autoren nicht, die im Zusammenhang mit dem Frauenpriestertum begegnenden theologischen Fragen wirklich zu thematisieren. Unter kirchenrechtlichen Aspekten, besonders im Hinblick auf Verständnis und Interpretation der einschlägigen weihrechtlichen Normen ist vor allem auf die Beiträge im dritten Abschnitt des Buches hinzuweisen.

Wie der Herausgeber schreibt, will das Buch eine systematische Gesamtdarstellung der Thematik nicht ersetzen. Vielmehr ist es Ziel, „die Diskussion mit einzelnen gezielten Analysen, Beobachtungen und Reflexionen voranzubringen und damit auch der zunehmenden Dialogunfähigkeit einzelner Gruppen entgegenzuwirken, die sich in ihren eigenen Sprachspielen hermetisch abgegrenzt haben“ (S. 19). Selbst wenn dieses hohe Ziel nicht in allem erreicht werden sollte, wird das Buch die Diskussion bereichern und wertvolle Impulse im Ringen um die Antwort auf die Frage nach der Stellung der Frau in der Kirche setzen.

Johann HIRNSPERGER, Graz

* * *

- 51. PAULUS, Christiane, *Interreligiöse Praxis postmodern. Eine Untersuchung muslimisch christlicher Ehen in der BRD.* (Europäische Hochschulschriften Reihe 23, Theologie, Bd. 652) Frankfurt-Berlin-New York-Paris-Wien 1999. 306 S., ISBN 3-631-34260-8.**

In der Einleitung (S. 9-15) schildert die Autorin ihr Vorhaben, die Definition und Gestaltung der Partnerschaft in christlich-muslimischen Ehen zu untersuchen, in denen verschiedene Lebenswelten in Diskurs treten. Sie möchte die „Analyse der in muslimisch-christlichen Ehen konstruierten Wirklichkeiten für den theologischen Diskurs ... fruchtbar ... machen“ (S. 11). Das zweite Kapitel (S. 16-23) ist den methodischen Überlegungen gewidmet (S. 16-23). In ihrem religionswissenschaftlichen Ansatz stützt sich die Autorin fast ausschließlich auf W.C. SMITH. Betont wird primär die personale Beziehung zum Andersgläubigen. Interreligiöse Ehen erscheinen PAULUS „geradezu paradigmatisch diese Ansprüche zu erfüllen“ (S. 17). Vorgestellt wird dann der sozialwissenschaftliche Ansatz. PAULUS will einen möglichst unbestimmten Religi-

onsbegriff zugrunde legen (vgl. S. 21), wobei mit einem seit der Aufklärung spürbaren „Legitimitäts- und Plausibilitätsverlust des Christentums“ (S. 22) argumentiert wird. In den Mittelpunkt stellt sie die Sicht von Religion, die ihre Probanden (5 christlich-muslimische Paare) liefern. Im 3. Kapitel (S. 24-32) beschreibt PAULUS die methodische Durchführung ihres Forschungsprojektes. Grundlage sind Interviews; Ziel der Auswertung der Befragungen ist die Verbindung von Interaktionsanalyse und der Analyse biographischer Prozesse. Auf Leitfragen wurde der Offenheit der Gesprächssituation wegen verzichtet; es wurden jedoch „Rahmenkomponenten“ (S. 25) festgelegt. Untersucht und interpretiert werden die Interviews auf dem Hintergrund der Komplexe Religion, Geschlecht und Migration. Im Mittelpunkt steht die „interreligiöse Alltagspraxis“ und die mit ihr verbundene „Bewährungsdynamik“ (S. 31). In Kapitel 4 (S. 33-180) werden die Interviews auszugsweise vorgelegt und die Gesprächssituation dargestellt; teilweise findet auch eine Paraphrasierung nicht wörtlich wiedergegebener Passagen statt. Die Befragung von zehn Personen ergab, dass der größte Teil von ihnen keine tiefe existentielle Bindung an seine Religion hat. Hinsichtlich der religiösen Kindererziehung herrscht meist Indifferenz oder Unentschlossenheit. Der Komplex Trauung wird nur selten tiefergehend artikuliert. In Kapitel 5 (S. 181-205) entwickelt die Autorin anhand der fünf Befragungen Paartypiken. Als religiöse Typen arbeitet sie heraus: säkulare Muslime (4 Fälle), religiöser Muslim (1 Fall), christlich gebundener Typ, christlicher Typus mit diffuser Religiosität. Es wird für jeden der Typen eine Analyse vorgelegt. Sie werden in Bezug zur Bewährungsdynamik gesetzt, die als existentielle Auseinandersetzung mit der anderen Religion bezeichnet wird. In Kapitel 6 (S. 206-239) wird die Gesamtproblematik auf dem Hintergrund von Geschlechterdifferenzierung und Migration erneut gespiegelt. Bewährungsdynamik ist für PAULUS Resultat weiblicher Beziehungsarbeit. Die Frauen nahmen die Herausforderung an, sich mit einer fremden Kultur und Religion auseinanderzusetzen. Es wird jedoch (auch in religiöser Hinsicht) keine gemeinsame „Wirklichkeitskonstruktion und -gestaltung“ (S. 209) angestrebt; Konkurrenz und Krisensituationen bleiben aus. Die Wahrnehmung der anderen Religion beruht nach PAULUS auf dem Bewusstwerden der eigenen Religiosität. Der Aspekt der Bewährungsdynamik wird schließlich auf dem Hintergrund feministischer Differenzpositionen gesehen (S. 213-222). Hinsichtlich der Migration unterscheidet PAULUS Heiratsmigranten (2 Fälle, kulturelle Identität ist bei ihnen kulturelle Identität), Ausbildungsmigranten (2 Fälle, sie bemühen sich um eine Integration in Deutschland) und Migranten der zweiten und dritten Generation (1 Fall, gekennzeichnet durch Integration und Selbstbehauptung gleichermaßen). Das 7. Kapitel (S. 240-259) geht der Frage der muslimisch-christlichen Ehen auf dem Hintergrund der Religionstheologie nach. Dargestellt werden in äußerster Knappheit die Ansätze von E. TROETSCH, P. TILLICH, W. PANNENBERG und K. RAHNER, wobei der Ansatz RAHNERs als

„Konzept eines religiösen Pluralismus“ (S. 241) bezeichnet wird: nichtchristliche Religionen als vorläufige Heilsmöglichkeit und der Gedanke des „anonymen Christen“ sind die dabei ins Feld geführten Schlagworte. Die Beschäftigung mit dem Dialog zwischen den Religionen und das Islambild der westlichen Theologie sieht die Autorin als zu stark durch westliche Hegemonie und koloniales Denken geprägt. Anhand der Ergebnisse eines 1986 stattgehabten Symposiums sowie der Ansätze von John HICK und Paul F. KNITTER wird ein Pluralismusbegriff dargestellt. Zu einem Pluralismusbegriff führt nach Ansicht der Autorin die Bewährungsdynamik. Kritisch setzt sie sich in diesem Zusammenhang mit dem gedanklichen Ansatz von J. WERBICK auseinander. Im 8. Kapitel (S. 260-276) wird das große Thema „Bewährungsdynamik“ auf dem Hintergrund der Postmoderne von einem neuen Blickwinkel aus gesehen. Bewährungsdynamik wird nun bezeichnet als eine neue Tugend, nämlich die „Fähigkeit des Übergehens zwischen Sinnsystemen“ (S. 260). Ein Schwerpunkt liegt dabei auf dem „Fremdverstehen“, wobei der Begriff „fremd“ aus islamischer Sicht dem christlichen Begriff gegenübergestellt wird. Insgesamt stützt sich das 8. Kapitel sehr stark auf den philosophischen Ansatz von Wolfgang WELSCH und LYOTARD. Für die christliche Religionstheologie fordert die Autorin, das Fremde nicht zu entfremden (vgl. S. 273), d.h. „Umerziehung“ zu betreiben. Der Absolutheitsanspruch der je einzelnen Religion müsse dabei nicht aufgegeben werden, da ja die Bewährungsdynamik Offenheit ermöglicht. Die Rolle der Vernunft ist hier nicht, „kritisch gegenüber Glauben und Glaubensinhalten“ (S. 274) zu stehen, sondern den „Eigensinn“ (S. 274) der Religionen erfassen und in Konstellation bringen. Im 9. Kapitel (S. 277-294), das sich mit dem transversalen Übergang als Code für eine Hermeneutik religiösen Fremdverstehens beschäftigt, werden die einzelnen Religionen als Paradigmen aufgefasst. Die Annahme eines Gemeinsamen aller Religionen wird als hierarchischerschaffend und nivellierend abgelehnt, da das Fremde nicht in seiner Eigenheit betrachtet werde. Bei dem Abschnitt über die xenologische Hermeneutik angesichts grundlegender Fremderfahrung wird mit dem aus der lateinamerikanischen Befreiungstheologie stammenden Konvivenzbegriff operiert. Die Frage nach der Entfremdung und Fremderfahrung wird schließlich auch auf dem Hintergrund der philosophischen Ansätze von HEGEL, HUSSERL, BUBER und LEVINAS, wobei PAULUS sich fast ausschließlich auf eine Untersuchung von The SUNDERMEIER stützt. Die Konvivenz, so PAULUS, ermögliche es, dass Dogmen nicht geändert werden müssen (vgl. S. 291). Sie spricht sich gegen einen pluralistischen Ansatz aus, der letztlich zu einer Relativierung führt. Für die Begegnung der christlichen Kirchen mit den nichtchristlichen Religionen nennt die Autoren den in der evangelischen Kirche diskutierten trinitarischen Ansatz. Kapitel 10 (S. 295-297) bildet das kurze Schlusswort. Das Literaturverzeichnis umfasst die Seiten 298-305. Bei Betrachtung der Untersuchung aus Sicht der katholischen Theologie und der Kanonistik, zeigen sich

Desiderate. Die wichtigsten seien genannt. Der Terminus „Religionstheologie“ ist heute klarer umschrieben mit „Theologie der Religionen“. Kritisch betrachtet werden muss der Religionsbegriff der Autorin; die weitgehende Umschreibung aufgrund der Probandenaussagen verleihen dem Begriff eine zu große Subjektivität. Ähnlich verhält es sich mit dem Begriff der Religiosität. Die Interviews zeigten, dass die meisten der Befragten nur noch eine schwache oder doch reduzierte Bindung an ihre Religion haben. Von den zwei Probanden, die noch eine tiefere Bindung an ihren Glauben haben, erscheint einer unentschlossen und akzeptiert hinsichtlich der religiösen Kindererziehung die klar ablehnende Haltung der Frau (vgl. S. 88). Inwieweit aufgezeigte Fixpunkte „religiösen Lebens“ wie Weihnachten oder der Martinszug seitens der Christen und das Schweinefleischverbot seitens der Muslime bei einer nur diffusen Bindung an die jeweilige Glaubensgemeinschaft religiös motiviert sind, ist fraglich. Eher scheint hier eine Bindung an Traditionen vorzuliegen. Ob bei einer diffusen oder ablehnenden Haltung zur eigenen Religion sich tatsächlich Bewährungsdynamik im Sinne der existentiellen Auseinandersetzung mit der fremden Religion nach Bewusstsein der eigenen Religiosität möglich ist, ist gleichfalls fraglich. K. RAHNERS Ansatz bzgl. des Verhältnisses zwischen Christentum und den nichtchristlichen Religionen wird stark verkürzt und damit der Gefahr des Missverständnisses ausgesetzt. Zwar wird angedeutet, dass RAHNERS Ansatz in den Dokumenten des 2. Vatikanums sichtbar wird, doch unterbleibt ein direkter Hinweis auf die entsprechenden Dokumente. Ebenso wenig wird entsprechende Literatur herangezogen. Die Beschreibung des Verhältnisses zwischen Theologie und Islam bleibt insgesamt stereotyp. In der Einleitung weist die Autorin auf die Sonderstellung religionsverschiedener Ehen in den beiden großen Kirchen hin (vgl. S. 12). Im weiteren Verlauf wird diese allerdings nicht erklärt. Nirgendwo findet sich eine präzise Darlegung der Ehelehre des Islam und der christlichen Kirchen. Lediglich kurze Andeutungen im Zusammenhang mit Aussagen der interviewten Ehepartner werden referiert. Obgleich von einem Paar ausdrücklich angesprochen (die Frau wusste, dass es „im Prinzip“ (S. 105) eine gesetzliche Regelung bzgl. religionsverschiedener Ehen gibt), wird der rechtliche Aspekt muslimisch-christlicher Ehen nicht behandelt. Aussagen der Probanden bezüglich „des intoleranten alten Pfarrers“ im Heimatort der Frau, der „wahrscheinlich ihre kirchliche Trauung ... verweigert hätte“ (S. 105), werden kommentarlos vorgelegt. Der dem Pfarrer gegebene Handlungsspielraum wird nicht in die Überlegungen einbezogen. Bezüglich religiöser Kindererziehung werden die religiösen Grundsätze von Christentum gar nicht und vom Islam erst spät (S. 171) thematisiert. Es gilt aber, um der Autorin wie der Untersuchung gerecht zu werden, zu beachten, dass es sich nicht um eine theologisch-kanonistische handelt. Sie wurde am Lehrstuhl für Religionsgeschichte (Ev. Theologie) der Universität Marburg angefertigt (Prof. Dr. Ch. ELSAS) und behandelt die Thematik

interdisziplinär auf dem Hintergrund von Philosophie, Soziologie und Theologie der Religionen. Gerade das interdisziplinäre Arbeiten ist zu begrüßen. Der theoretische Ansatz wird geschickt mit empirischer Forschung verbunden. Besonders lebendig präsentiert sich daher das 4. Kapitel, das einen interessanten Einblick in die Alltagswelt christlich-muslimischer Paare gewährt. Die Autorin, die die Arbeit in einem sachlich-nüchternen Stil verfasst hat, bringt besonders in den letzten Kapiteln auch ihre eigene Meinung ein.

Martina ROMMEL, Mainz

* * *

52. PICKER, Richard, *Krank durch die Kirche?: Katholische Sexualmoral und psychische Störungen*. Wien-Köln-Weimar: Böhlau 1998. 215 S., ISBN 3-205-98952-X.

Der Titel des Buches ist mit einem Fragezeichen versehen: „Krank durch die Kirche?“ Titel und Fragezeichen machen alle neugierig, denen am psychischen Wohlergehen der Mitmenschen gelegen ist, und die allgemein etwas von eklesiogenen Neurosen und spezieller über schlimme Traditionen einer überkommenen kirchlichen Sexualmoral wissen. Erinnerungen an kritische Autoren von NIETZSCHE und FREUD bis DENZLER, DESCHNER, DREWERMANN, HOLL, MAAS, MYNAREK, LEIST, REY und SIPE stellen sich ein. Wird dieses Buch Erhellendes zum Stand des Wissens oder gar darüber hinaus beitragen?

Fünfzehn Beispiele werden vorgestellt, an denen verdeutlicht werden soll, wie Menschen, welche durch die katholische Kirche und ihre Sexualmoral geprägt wurden, in Charakter, Einstellungen, Stimmungen und Lebenspraxis deformiert wurden, sehr oft bis in nicht aufhebbare Depressionen und den Suizid. Zu jedem dieser Beispiele werden ausführlich Hilfen durch Psychotherapie und einen biblischen Glauben, der nicht katholisch deformiert ist, vorgeschlagen. Die Darstellung einer bitteren katholischen Lebenswirklichkeit geschieht von der Sache her in einer solchen Weise, dass das Fragezeichen des Titels durch ein Ausrufezeichen ersetzt wird: „Krank durch die Kirche!“ Der Verfasser wertet die Kirche in vielen Bereichen des Lebens als krankmachende Instanz. Allerdings bemüht er sich, im Rückgriff auf Jesus und die Bibel positive Korrektive zu nennen.

Der Autor stellt sich auf dem Klappentext mit biographischen Eckpunkten vor. Bei der Thematik des Buches und in Hinsicht auf frühere Autoren, die sich dieser Probleme angenommen haben, ist bekannt, dass Kenntnisse über den Verfasser hilfreich werden können für das Verständnis des Textes und zu seiner angemessenen Würdigung beizutragen vermögen. Der Verfasser war bei Erscheinen des Buches fünfundsechzig Jahre alt. Nach Priesterweihe, Tätigkeit als Studentenseelsorger und Professor für Religionspädagogik machte er „nach

seinem Amtsverlust und seiner Heirat“ eine Ausbildung zum Psychotherapeuten. Dort und in der Erwachsenenbildung sind seine Arbeitsgebiete.

Im Buch werden Zölibat und Jungfräulichkeit zu besonderen Fragepunkten. Wie problematisch das Zustandekommen von Ehen und wie gehemmt die Eheführung durch eine überkommene kirchliche Sexualmoral werden können, wird in einigen Beispielen illustriert. Dabei ist schon zu den Beispielen festzustellen, dass die erzählenden Darstellungen seltsam blass wirken – bis auf das eine Beispiel, in dem eine Priestertochter am Grab ihres Pfarrer-Vaters ihre Lebensgeschichte in einer dankenden Abschiedsrede aufdeckt. Aber jede der Geschichten ist seltsamerweise von dem Zuschnitt, dass sie zu einer Vorlage für eine entsprechend ernste Oper oder ein tragisches Singspiel werden könnte. Das gilt auch vom achten Beispiel, in dem die Beziehung von L. RINSER und K. RAHNER dargestellt wird, basierend auf der Veröffentlichung der Schriftstellerin. Die Fernseh-Programme melden neuerdings in diesen Fällen eine Doku-Soap.

Die Durchsicht des Inhaltsverzeichnisses vermittelt allerdings den Eindruck höherer Kompetenz oder Seriosität. Das geschieht vor allem mittels der Überschriften über die große Abschnittseinteilung. Dort heißt es: „Typisch kirchenkranke Begebenheiten“ – „Parolen, Maximen und Szenen prägen das ‚katholische Milieu‘“ – „Von kirchenirritierten Lebensläufen“ – „Problemfelder der Kirchenkrankheit“ – „Heuchelei als Symptom der Kirchenkrankheit“ und „Im Zentrum der Kirchenkrankheit lauert die Hölle“.

Noch entschieden blasser als die vorgestellten Lebensgeschichten oder Episoden, und damit noch fragwürdiger werden dann aber die angefügten Erörterungen. Sie erfolgen jeweils in dem Dreischritt der Fragen: Was sagt die Therapie dazu? Welche therapeutischen Möglichkeiten gäbe es? Was sagt der Glaube dazu? Wer mit psychotherapeutischen Sichtweisen und Praktiken nicht bekannt ist, der gewinnt nur minimale Einsichten. Es wird zu konturlos gedacht und gesprochen. Wer psychotherapeutisch erfahren ist, schüttelt den Kopf über die vielen Worte, die gemacht werden, ohne einsichtige oder einfühlbare Klärungen zu bringen. Die Vorwürfe und vorgeschlagenen Korrekturen aus gläubiger, meist biblischer Sicht stimmen zwar. Sie klingen aber im Stil der immer wieder im Rundfunk zu hörenden Morgenandachten, vor denen der ernst und kritisch Denkende, dem an dem Verhandelten etwas liegt, sich nur mit dem Aus-Knopf retten kann. Biblische, moraltheologische und pastoraltheologische Einsichten können und sollten einem breiteren Publikum in einer gekonnt und geübt zutreffenden und zupackenden sprachlichen Darstellung vermittelt werden.

Die Enzyklika *Humanae vitae* wird fälschlich um ein Jahr zu früh, nämlich 1967 angesetzt (S. 102). Mehr muss erstaunen, dass als Todesjahr des Philosophen Ferdinand EBNER 1947 statt 1931 angegeben wird (S. 113). Es wird

behauptet: „Zur Zeit Jesu war die Lebenserwartung durchschnittlich halb so lang wie heute. Entsprechend war die durchschnittliche Ehedauer rund zwei Jahre“ (S. 117). Beide Aussagen sind falsch. Die seriöse Forschung hat nachgewiesen, dass die Lebensdauer kürzer war und die Zeit der Ehe länger, vor allem wegen der frühen Eheschließung.

Die Veröffentlichung ist buch- und drucktechnisch von einer Qualität, wie man sie selten findet. Das beeindruckende Bild des Schutzumschlages ist von Egon SCHIELE „Kardinal und Nonne“. Die können sich nicht fassen, und deren kniende Hinwendung in roten und schwarzem Habit ist zugleich Abwendung und Verfehlung. Die analytische Präzision bei gleichzeitig offenen Ahnungen, mit welcher der Maler zupackt, hätte man der Darstellung der Probleme in diesem Buch gewünscht. So wie es vorliegt, ist es nur gut gemeint.

Hans KRAMER, Bochum

* * *

- 53. QUADRIO, Assunto / CLERICI, Anna Marina / SIMIONATO, Marzia (Hrsg.), *Psicologia e problemi giuridici*. (Prospettive di psicologia giuridica. Collana diretta da Assunto Quadrio 2) Milano: Giuffrè Editore 2000. 461 S., ISBN 88-14-07996-X.**

Das Recht hat es mit Menschen zu tun, und die Kenntnis ihres Seelenlebens ist für alle Gebiete des Rechtes von beträchtlicher Bedeutung. Darum ist die Herausgabe einer Reihe, die sich damit beschäftigt, nützlich. An dem Band, der hier in zweiter Auflage vorliegt, haben Juristen und Psychologen mitgearbeitet. Dass dabei sehr verschiedene Standpunkte zu Wort kommen würden, war zu erwarten.

Im ersten Teil finden sich die Ansätze der Erkennenspsychologie, der Psychoanalyse und der Sozialpsychologie. Assunto QUADRIO erläutert die Begriffe der Psychologie des Rechts und der in der Rechtsprechung Beteiligten und steckt den Rahmen für die folgenden Untersuchungen ab. Suzanne HALLER befasst sich mit der Norm, ihrer Übermittlung, der Entstehung des Normbewusstseins und dem Verhältnis von Recht und Normen. Der Beitrag kommt ohne Anmerkungen aus, aber die Verfasserin überblickt die Literatur in souveräner Weise. Anna Marina CLERICI nähert sich der Norm, den Regeln und den Gesetzen von der Warte der Psychoanalyse. Die ideologischen Vorentscheidungen dieser Richtung sind mit dem christlichen Menschenbild unvereinbar; sie halten auch der historischen Nachprüfung nicht stand. Alessandro VITALE befasst sich mit Spontaneität und Lernen im gesellschaftlichen Aufbau des Gesetzes. Die sozialen Funktionen des Gesetzes werfen manche Fragen an die menschliche Psyche auf, Gesetzgebung und Gesetzesänderung nicht minder. In ihrem zweiten Beitrag widmet sich Suzanne HALLER den psychologischen Aspekten

der verbrecherischen Abweichung (vom gesetzestreuem Verhalten). Sie führt die verschiedenen Erklärungen vor, welche von den einzelnen Richtungen der Kriminalpsychologie für die Ursachen der Verbrechen angegeben werden, wobei sie besonders auf die Psychoanalyse eingeht. Marzia SIMIONATO untersucht die rechtlichen und psychologischen Seiten der Zurechenbarkeit. Dabei kommen Gegenstände zur Besprechung wie die Beziehung zwischen Verantwortlichkeit und Zurechenbarkeit, die Fähigkeit zu verstehen und zu wollen, die Gründe für den Ausschluss der Zurechenbarkeit, die Minderjährigkeit und die Reife. Patrizia CATELLANI und Daniela PAJARDI befassen sich mit der Psychologie des Zeugnisses. Hier leuchtet auch dem Nichtfachmann ein, wie ausschlaggebend psychische Momente für den Wert einer Aussage sein können. Sie werden von den beiden Autorinnen in systematischer Folge abgehandelt. Ausführungen über Zeugnisse von Kindern, alten Menschen und Opfern fehlen nicht. Auch auf das Herausfragen der Zeugnisse wird umsichtig eingegangen. Den Schluss machen Bemerkungen über die Bewertung der Zeugnisse. Eine umfangreiche Bibliographie beschließt diesen Beitrag.

Der zweite Teil kreist um den Prozess, in dem die Beteiligten – Richter, Ankläger, Verteidiger, Beschuldigter – ihre bestimmten Rollen haben. Anna Marina CLERICI stellt den Prozess als „Gesellschaftsspiel“ dar. Der Ausdruck stammt von HUIZINGA, und an ihn schließt sich die Autorin an bei der Durchführung dieser Idee. Ihrem Beitrag folgt passend der von Luigi LANZA, der sich mit der Rolle des Richters in diesem „Spiel“ befasst. Darin befinden sich aufschlussreiche Statistiken zu der Situation des Gerichtswesens in Italien. Zutreffend nimmt er den „Mythus der Neutralität“ des Richters aufs Korn. L. Bertole VIALE geht kurz auf die Rolle des Staatsanwaltes im Prozess ein. Patrizia PATRIZI wendet sich dem Beschuldigten zu und macht die Schwierigkeit seiner Situation deutlich. Lara BENETTI und Marzia SIMIONATO reflektieren die Rolle des Anwalts mit einem Blick auf die Anwältin.

Im dritten Teil werden die psychologischen Implikationen von Opfer und Täter dargestellt. Elena ZUCCHI, Cristina GUERRA und Francesca BONANOMI gehen auf die gesellschaftliche Wahrnehmung der Mitverantwortung des Opfers (von Verbrechen) ein. Jeder Richter weiß, dass bei manchen Straftaten – wie Sexualverbrechen – eine solche vorliegen kann. Der letzte Beitrag von Silvia BELOTTI ist dem Zusammenhang von Verantwortlichkeit und Strafe gewidmet. Er geht auf die geschichtliche Entwicklung der Strafsanktionen, den Begriff der Strafe, die Strafgewalt und die Funktion der Strafe ein. Ebenso ausführlich wird der Begriff der Verantwortlichkeit abgehandelt. Hierbei werden die zahlreichen Faktoren, die darauf einwirken, genannt.

Aus diesem Buch ist viel zu lernen. Wenn auch, soweit das geltende staatliche Recht herangezogen wird, die italienische Rechtsordnung regelmäßig den Bezugspunkt bildet, ist das Werk doch von allgemeinem Interesse. Es nimmt

zwar keinen Bezug auf das kanonische Recht. Doch sind seine Beiträge für alle am kanonischen Prozeß Beteiligten von hohem Wert.

Georg MAY, Mainz

* * *

- 54. Riis, Thomas (Hrsg.), *Tisch und Bett. Die Hochzeit im Ostseeraum seit dem 13. Jahrhundert.* (Kieler Werkstücke. Reihe A: Beiträge zur schleswig-holsteinischen und skandinavischen Geschichte, Bd. 19) Frankfurt a.M. u.a.: Peter Lang 1998. 339 S., ISBN 3-631-31452-3.**

Die vorliegende Publikation umfasst Vorträge, die 1994 an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel während der Tagung „Hochzeit im Ostseeraum“ von Kunst- und Musikhistorikern, Germanisten, Volkskundlern und Historikern aus Deutschland, Skandinavien, Polen und Lettland gehalten wurden, sowie andere Arbeiten zu dieser Thematik. In fünfzehn Beiträgen werden rechtliche, soziale, politische sowie kulturhistorische Aspekte behandelt.

Eine nähere Betrachtung finden nur jene Studien, die Bezüge zum Kirchenrecht enthalten. Die Bandbreite der hier behandelten Themen will der folgende Überblick verdeutlichen. Die Beitragsreihe eröffnet eine kleine Studie von Klaus FRIEDLAND (Kiel) über „Die bürgerliche Ehe als Strukturelement der Stadtgesellschaft“. Der Herausgeber des Bandes, Thomas RIIS, widmet sich der „Hochzeit und ihre(n) rechtlich-politischen Aspekte(n) in Dänemark (13.-17. Jahrhundert)“. Ulrich KRÖKEL (Kiel/Irkutsk) beleuchtet „Die Hochzeit im mittelalterlichen Russland unter besonderer Berücksichtigung der Stadtrepublik Groß-Novgorod“. Die polnische Wissenschaftlerin Maria BOGUCA ist mit dem Beitrag „Marriage in Gdansk in Early Modern Times“ vertreten. Diesem folgt die Untersuchung von Herbert LANGER (Greifswald) zu „Ehe und Hochzeit in pommerschen Städten im Spiegel der Justizakten des 16. und 17. Jahrhunderts“. Jörg WETTLAUER (Kiel) beschließt den ersten Block mit seiner Studie über „Beilager und Bettleite im Ostseeraum (13. bis 19. Jahrhundert)“. Der zweite Block, in dem die kulturhistorischen Aspekte der Hochzeit behandelt werden, enthält folgende Beiträge: „Die Zeichenstruktur des sorbischen Hochzeitsbrauchtums“ von Cathrin ALISCH (Hamburg), „Gelegenheit schafft Dichtung. Zu den niederdeutschen Hochzeitscarmina“ aus der Feder von Hubertus MENKE (Kiel), „Die Hochzeitsbräuche in Schweden anhand der ikonographischen Überlieferung“ von Henning REPETZKY (Kiel), „Hochzeitliche Bildmotive der Frühen Neuzeit“ von Jan DREES (Schleswig), „Höfische und städtische Hochzeitsmusiken“, die von Joachim KREMER am Beispiel der Sere-nata und der Hochzeitsarie in Norddeutschland um 1700 vorgestellt werden, sowie der Beitrag von Heinrich W. SCHWAB (Kiel) zu „Hochzeitsfeiern auf der Singspielbühne“. Der letzte Block mit Beiträgen zu Hochzeit im finnisch-

baltischen Raum behandelt „Die finnische Hochzeit als Soziodrama“ (Outi TUOMI-NIKOLA, Kiel), „Die ingermanländische Klagehochzeit“ (Aili NENOLA, Turku) und „Die Hochzeit in der Bauerngesellschaft Lettlands vom 13. bis 16. Jahrhundert“ (Vija STIKANE, Riga).

Beachtung verdient der Beitrag des Herausgebers über die Hochzeit in Dänemark (S. 17-29). Die kirchlich geschlossene Ehe wurde hier erst seit der Einführung der Reformation im 16. Jahrhundert als die einzig gültige betrachtet. Wichtige Bestimmungen zu Ehe und Verlobung enthielt das Ehegesetz von 1582, das neben der rechtlichen Form der Verlobung (im Beisein von sechs Zeugen und des Gemeindepfarrers) etwa die Frage des Beischlafs während der Verlobung (dieser war erst nach der Trauung gestattet) regelte sowie Gründe für eine Trennung der Ehegatten z.B. wegen Ehebruchs, Flucht, Impotenz oder Bigamie festlegte.

Im mittelalterlichen Russland befand sich die Hochzeit – wie Ulrich KRÖKEL in seinem Beitrag überzeugend nachweist – seit dem Ende des 10. Jahrhunderts in einem Spannungsfeld zwischen dem Beharren der bäuerlichen Schichten auf den Traditionen althergebrachten Brauchtums und dem Streben der russisch-orthodoxen Kirche, „sich das Monopolrecht auf die Bestätigung von Eheschließungen zu sichern, womit eine Durchsetzung kirchlicher (an byzantinische Traditionen anknüpfender) Trauungsrituale und Hochzeitsbräuche verbunden war“ (S. 32). Der schleppende Aufbau einer kirchlichen Organisation führte dazu, dass sich in Russland alte gewohnheitsrechtliche und neue kirchliche Eheschließungsformen zwischen dem 10. und 15. Jahrhundert überlagerten. Während sich seit dem 14. Jahrhundert die kirchliche Verlobung durchsetzte, fasste man die Hochzeit noch lange als weltlichen Akt auf, der lediglich den kirchlichen Segen erfuhr. In Novgorod war nach dem Tode eines Ehepartners eine zweite und manchmal auch eine dritte Ehe unter der Bedingung erlaubt, dass die/der Witwe(r) noch jung war und keine Kinder hatte.

Einblick in die Ehe und Hochzeit in vorpommerschen Städten gewährt die Studie von Herbert LANGER. Die Ehegerichtsbarkeit fiel im Herzogtum Pommern in die Kompetenz eines städtischen Konsistoriums. Ein solches existierte allerdings nur in Stralsund, für die übrigen Städte waren herzogliche Konsistorien, so in Stettin, Greifswald oder Kolberg, zuständig. Als „geistliches Gericht“ wurde das Konsistorium in Stralsund vom Stadtrat, im Land vom Herzog selbst einberufen und vereidigt. Das 1563 ins Leben gerufene Stralsunder Konsistorium setzte sich aus dem Generalintendanten als dem Vorsitzenden, aus zwei Theologen und zwei Juristen zusammen, die häufig Professoren der Universität zu Greifswald waren. Der Autor hebt hervor, dass angesichts „der Platzierung der Konsistorien im Justizwesen“ die Bezeichnung der Konsistorien „als (rein) geistliche Behörden“ nicht zutreffend ist (S. 62).

Ein weiterer, aus kirchenrechtlicher Sicht sehr interessanter Beitrag stammt aus der Feder von Jörg WETTLAUER (S. 81-127). Der Autor zeigt am Beispiel des Rechtsbrauchs der Bettleute und des öffentlichen Beilagers eindrucksvoll die gegenseitige Beeinflussung des weltlichen und kirchlichen Eheschließungsrechtes sowie die außerordentliche Bedeutung auf, die dem öffentlichen Beilager lange Zeit für das eheliche Güterrecht zugemessen wurde. In der immer noch umstrittenen Frage, ob im Spätmittelalter die Rechtswirkungen der Ehe (vor allem güterrechtlicher Art) mit dem Beilager des Ehepaares oder erst vom Moment der Aufnahme der sexuellen Gemeinschaft an begannen, bezieht WETTLAUER die Position: „Tatsächlich wird der rechtlich relevante Kern des rituellen Beilagers nach weltlichem Recht *nicht* in dem Vollzug des Geschlechtsverkehrs, sondern in der öffentlichen Bettleute und Bettsetzung gelegen haben, auch wenn der eheliche Beischlaf den sinnhaften Hintergrund der Zeremonie darstellte und in früherer Zeit regelhaft dem rituellen Beilager direkt nachfolgte“ (S. 90). Der Einfluss der Kirche auf die weltliche Eheschließung führte zum „Dualismus zwischen ursprünglich weltlicher Eheschließung (mit dem Beilager als entscheidenden Akt der Eheschließung und des ehelichen Güterrechts) und der kirchlichen Benediktion als kirchliche Bekräftigung des Ehebundes“, der als Grundmodell das Mittelalter durchzog (S. 92). Der besondere Stellenwert, den der Brauch der Bettleute und des öffentlichen Beilagers auch in der Reformationszeit in Teilen Norddeutschlands einnahm, lässt sich nach Ansicht des Autors an der Tatsache ablesen, dass zur Feststellung der Rechtmäßigkeit einer Eheschließung nicht der die Segnung vollziehende Geistliche, vielmehr die Zeugen der öffentlichen Bettleute und der Trauung befragt wurden. Im 15. und 16. Jahrhundert spielte in der Heiratspolitik der europäischen Fürsten das Beilager in Stellvertretung eine wichtige Rolle. Es fand noch im 17. Jahrhundert Anwendung, so etwa bei der Trauung Karls X. Gustav von Schweden mit der Gottorfer Fürstin Hedwig Eleonora. Bis in das 18. Jahrhundert hinein ließen manche Stadtrechte das eheliche Güterrecht mit dem Beilager beginnen. Zeitlich parallel vollzog sich ein Wandel des öffentlichen Beilagers von der Rechtshandlung zu einem Volksbrauch, der die Züge eines Abschiedsrituals annahm, das nunmehr aus reiner Tradition begangen wurde.

Insgesamt liefert dieser Band eine Fülle an neuen und interessanten Erkenntnissen, die die Forschung sicherlich befruchten. Leider wird auch hier, so im Beitrag von Klaus FRIEDLAND, das von der Geschlechtergeschichte noch heute vermittelte schiefe Bild von der bei mittelalterlichen Theologen scheinbar fast durchweg anzutreffenden misogynen Frauenauffassung zementiert, indem der Autor schablonenhaft von der „Herabwürdigung der Frau durch die Kirche“ spricht (S. 14) oder gar feststellt: „Für die Kirche, die schon seit dem frühen Mittelalter die geschlechtliche Enthaltsamkeit zu einem besonderen religiösen Wert entwickelt hatte, entzündete sich daran nun die Strategie, zunächst einmal die eigenen Priester und Mönche, dann überhaupt die Männerwelt vor der

Frau zu warnen, sie als richtig, gar widrig und als Inkarnation des Bösen hinzustellen“ (S. 12). Dass ein solch pauschales Urteil nicht haltbar ist, machen neuere Studien wie z.B. „Frauendiskurs, Männerdiskurs, Ehediskurs“ des Basler Literaturwissenschaftlers Rüdiger SCHNELL (vgl. meine Rezension in DPM 7 [2000] 492-497) deutlich. Insgesamt aber bieten die Beiträge eine Fundgrube an wertvollen Informationen und stellen eine Bereicherung für alle dar, die sich mit dieser Thematik beschäftigen.

Ursula OLSCHESKI, Dortmund

* * *

55. ROUCO VARELA, Antonio / CORECCO, Eugenio, *Sakrament und Recht - Antinomie in der Kirche?* (GEROSA, Libero / MÜLLER, Ludger [Hrsg.], *Kirchenrecht im Dialog*, Heft 1) Paderborn 1998. 92 S., ISBN 3-89710-024-X.

Das vorliegende Heft soll den Auftakt zu einer Reihe bilden, die durch die protokollartige Darstellung wissenschaftlicher Gespräche über Grundsatzfragen des Kirchenrechts sowie aktueller Probleme „einen Beitrag zu einer Kultur des interdisziplinären Gesprächs liefern“ will (S. 9). Die beiden Herausgeber greifen mit diesem Band eine interessante und zugleich fundamentale Frage der Kanonistik auf: Die theologische Grundlegung und damit Begründung des Kirchenrechts. Dabei legen sie erstmals in deutscher Übersetzung einen Dialog zweier damals junger, heute namhafter Kanonisten vor, Eugenio CORECCO und Antonio ROUCO VARELA, der im Jahre 1971 erstmals in italienischer Sprache erschienen sei. Eine konkrete bibliographische Angabe hätte dem heutigen Leser vielleicht einen ersten Einblick in den damaligen Kontext gewährt.

In einem ersten Abschnitt (S. 11-29) thematisieren die beiden Gesprächspartner eine (damalige?) Krise des Kirchenrechts. Sie stellen fest: Die Vorschriften des Kirchenrechts „werden nicht nur nicht beobachtet, sondern auch beständig verletzt; ja man sucht den Ungehorsam und die Disziplinlosigkeit noch theologisch zu rechtfertigen“ (S. 12). Die Ursachen dieses Befundes seien vielfältig. Eine gravierende Rolle spiele die protestantische Ekklesiologie, näherhin der lutherische Dualismus in der Ausprägung von Rudolph SOHM: Rechtsordnung einerseits und Charisma als strukturbestimmender Faktor der Kirche andererseits. Die betonte Hochschätzung der menschlichen Freiheit und die Immanenz einer positiven Idee des Rechtes spiele bis heute eine gravierende Rolle. Die Exegese hebe eine charismatische Verfasstheit der Kirche hervor und betrachte die rechtliche Ordnung als eine rein menschliche Weiterentwicklung. Diese Aufteilung der Kirche in eine charismatische und in eine Rechtskirche sei gar eine Glaubenskrise. Da tatsächlich im Kirchenrecht die Gefahr der „Verweltlichung“ bestehe, müsse die Kirche nicht nur apologetisch das Kirchenrecht be-

gründen, sondern den Ursprung der Rechtsinstitute im Mysterium der Kirche thematisieren.

Ein zweiter Abschnitt wendet sich entsprechenden Ansätzen zu (S. 29-62). So habe erstmals die *Würzburger Schule* Mitte des 18. Jh. mit dem *ius publicum ecclesiasticum* eine systematische Erörterung der Grundfragen des Kirchenrechts innerhalb der *theologischen* Wissenschaft unternommen. Sie habe die Kirche als eine *societas sui generis* betrachtet, die im *ius divinum* gründet, und damit ihre Existenz als eigenständiges Subjekt innerhalb der internationalen Staatengemeinschaft gerechtfertigt. Die *römische Schule* des 19. Jh., die erstmals den Begriff der *societas perfecta* für die Kirche verwandte, habe, ausgehend von den relativen Gegebenheiten, die Grundprinzipien der Gesellschaftsphilosophie in der Offenbarung über die Kirche ausgesagt gesehen. Die Lehre vom *ius publicum ecclesiasticum* sei mit Wilhelm BERTRAMS überwunden, der den sakramentalen Ursprung und die übernatürliche Natur des kanonischen Rechts bejahe, ohne nach einer Deutung der Offenbarungsgegebenheiten zu greifen. Allerdings sei es ihm nicht gelungen, eine eigentlich theologische Begründung für die übernatürliche rechtliche Dimension der Kirche vorzulegen. - Die genannten Ansätze zeigten allesamt einen „ekkesiologischen Extrinsezismus“, da der ontologische Ausgangspunkt des Kirchenrechts außerhalb des theologischen Wesens der Kirche gesehen werde. Statt die Verankerung im Mysterium der Kirche aufzuzeigen, werde das Kirchenrecht zu einem bloßen Erfordernis der äußeren Ordnung und Disziplin verkürzt. Von daher sei es nur ein Schritt zur „totalen Vermenschlichung“ der Rechtsordnung. George PHILLIPS habe dem wohl schon Mitte des letzten Jahrhunderts mit seiner These *Ecclesiam esse regnum Christi* begegnen wollen, in der er aber die Kirche bzw. die kirchliche Rechtsordnung mit dem Reich Christi identifiziere. Die kerygmatisch-sakramentale Sichtweise des kanonischen Rechts von Klaus MÖRSDORF setze hingegen bei den konstitutiven Elementen der Kirche, Wort und Sakrament, an: „Christus hat das Wort und das Symbol aufgegriffen, sie als sakramentales Instrument benutzt und ihnen dabei soteriologisch verpflichtende übernatürliche Geltung und Anordnung verliehen“ (S. 53). Die Kirche habe sich auf keine menschliche Weise „inkarniert“, sondern nur weil und soweit sie Gemeinschaft des Wortes und des Sakramentes sei. Während Kerygma und sakramentales Zeichen eine persönliche Berufung zum Ausdruck brächten, sichere die apostolische Sukzession, dass das verkündigte Wort und das gefeierte Sakrament tatsächlich Wort und Sakrament Christi seien. - Protestantische Theologen verträten hingegen eine so charismatische Auffassung vom *ius divinum*, dass sie dessen Geltung auf die persönliche Interpretation verkürzten, so dass einer kirchlichen Ordnung nur noch eine soziologische Funktion zukäme.

Ein dritter Abschnitt befasst sich mit der „Natur des kanonischen Rechts“ (S. 62-79). Theologischer Ort des kanonischen Rechts sei das Inkarnationsmysterium, das in der Geschichte durch das Mysterium der Kirche weiter vorgelegt werde. Das kanonische Recht solle durch die äußere Ordnung die gesellschaftliche Einheit bewahren. Die Hauptfunktion bestehe darin, die Treue zum Wort und Sakrament Christi zu gewährleisten und die pastorale Fruchtbarkeit in der Zeit zu ermöglichen. Beim Kirchenrecht gehe es nicht einfach um die geschichtliche Feststellung von Fakten oder deren Durchdringung mit einer Rechtstheorie, sondern um die Rechtfertigung und Interpretation einer Offenbarungsgegebenheit durch die analoge Verwendung menschlicher Kategorien und Begriffe. Daher hätten nicht Philosophie und Rechtswissenschaft das letzte Wort, sondern die Theologie der Kirche. Das kanonische Recht sei formell die gesellschaftlich-geschichtliche Konkretisierung der ‚Weisung‘, die dem Wort und dem Sakrament Christi innewohne. So ziele auch die kanonische Ordnung auf die *salus animarum*, die aber nicht individualistisch isoliert aus dem ekklesiologischen Kontext gesehen werden dürfe: „Das Zusammenleben in der kirchlichen Gemeinschaft ist das Sakrament, durch das es schon auf Erden zur Befreiung des Menschen kommt; es nimmt das eschatologische Heil voraus. Die kanonische Ordnung muß deshalb darauf bedacht sein, eine Situation des kirchlichen Gemeinschaftslebens zu schaffen“ (S. 71). Diese Theologisierung des kanonischen Rechts dürfe nicht mit Entrechtlichung verwechselt werden. Das Kirchenrecht sei vielmehr eine theologische Disziplin mit juristischer Methode. Daher sei es Aufgabe der kanonistischen Reflexion: 1. Herausarbeitung der theologischen Substanz einer Norm im Sinne ihrer Heilsbedeutung, 2. Analyse des geschichtlichen Moments, also der soziologischen und existentiellen Komponente, die die Situation der Normadressaten bestimmen.

Schließlich befassen sich die beiden Dialogpartner mit der kirchlichen Funktion des kanonischen Rechts, Menschen zum Heil zu führen (S. 79-90). Jeder Christ habe die Pflicht, einen Dialog mit der Kirche und auch deren Rechtsordnung zu beginnen, um tiefer in sie einzudringen. „Gegenüber dem Recht der Kirche als etwas für die Begegnung mit Christus geschichtlich und gesellschaftlich Verbindlichem bleibt dem Christen als Christ keine andere Wahl als die, es von Grund auf anzunehmen. Diese Annahme setzt eine unbedingte Bereitschaft zum Gehorsam gegenüber den Grundnormen sowie eine Haltung umfassender Verantwortung gegenüber dem derzeit geltenden kanonischen System voraus“ (S. 84-85). Ein Charisma, das sich nicht in die kerygmatisch-sakramentale Natur der Kirche einbetten lasse und sich nicht daran gebunden fühle, sei kein echtes Charisma. Das Wesen der christlichen Freiheit bestehe darin, „daß man ohne Selbstentfremdung, also mit Liebe, die Grenzen auf sich zu nehmen weiß, die das kirchliche oder menschliche Zusammenleben einer

Existenz auferlegen, die stets zu einer rein individuellen Selbstverwirklichung neigt und sie anstrebt“ (S. 87)¹.

Aus Zeitgründen verzichten die Dialogpartner darauf, aus dem Gesagten Folgerungen für die Revision des kirchlichen Rechts zu ziehen (S. 88). Es ist zu bedauern (aber nicht von den Herausgebern zu verantworten), dass gerade an dieser Stelle das Gespräch abbricht, da sich für den Leser heute gerade hier eine spannende Analyse von damaligen Erwartungen und zwischenzeitlichen Verwirklichungen ergeben würde.

Das vorliegende Heft bietet einen Überblick über die unterschiedlichen Ansätze einer Theologie des Kirchenrechts. Für die meisten historischen Ansätze hätte sich der bei der Lektüre dieses Heftes angeregte Leser (wohl über die italienische Fassung hinaus) die Angabe einschlägiger Werke zum eigenen Studium gewünscht. Die erörterte grundsätzliche Problematik besitzt zweifelsohne nach wie vor Aktualität. Gleichwohl ist seit 1971 ein für die Kanonistik höchst bedeutsames Geschehen zu vermerken: Die Erarbeitung und Promulgation des CIC und des CCEO, die nicht nur altes Recht geringfügig modifizieren, sondern im Horizont der Ekklesiologie des II. Vatikanums grundlegende Änderungen enthalten (v.a. *communio*-Ekklesiologie, Stellung der Bischöfe, Betonung des allgemeinen Priestertums). Erklärtermaßen lag es nicht in der Absicht der Herausgeber, eine aktuelle Studie vorzulegen. Dennoch wäre es in einem Vor- oder (besser) Nachwort für den Leser aufschlussreich gewesen zu erfahren, ob und inwiefern seither die Kanonistik überhaupt die genannten Anliegen aufgegriffen und umgesetzt hat: Inwieweit hat sich z.B. die Ekklesiologie des Konzils auf den Codex ausgewirkt, inwieweit werden die tlw. sehr stark theologisch gehaltenen Canones (z.B. cc. 840 und 849 CIC) dem Anspruch einer theologischen Begründung hinreichend gerecht? Interessant wäre auch, ob der Ansatz von MÖRSDORF weitere Entfaltung oder Widerspruch erfahren hat oder ob in Exegese und protestantischer Theologie neue Ansätze das Angesprochene überwinden. Da eine gründliche Analyse dieser Thematik den Umfang des Heftes sicher vervielfacht hätte, hätten exemplarische Hinweise auf gegenwärtige Desiderate sowie die einschlägige Literatur freilich ausgereicht. Zudem könnte dadurch gerade der angeregte interdisziplinäre Dialog (zu dem das aufgegriffene Thema sicher einen guten Ansatz bietet) leichter Aspekte des *status quo* der jeweils anderen Disziplin einbeziehen. Somit besteht die Gefahr, dass das vorliegende Heft allein als rechtshistorischer Beitrag Interesse und Bedeutung findet.

Rüdiger ALTHAUS, Paderborn

¹ Zu ergänzen wäre, dass deutsche Kanonisten heute deutlich zwischen der Befolgung eines Gesetzes und dem Gehorsam einer Person bzw. Gott gegenüber unterscheiden.

56. RUPP, Marina, *Die nichteheliche Lebensgemeinschaft als Bindungsphase. Paarkonstellationen und Bindungsprozesse.* (Socialia. Studienreihe Soziologische Forschungsergebnisse 32) Hamburg: Verlag Dr. Kovac 1999. 381 S., ISBN 3-86064-950-7.

Das Bindungsverhalten junger Menschen in Deutschland hat sich im Verlauf der vergangenen dreißig Jahre deutlich gewandelt. War es bis zur Mitte der sechziger Jahre selbstverständlich, dass man heiratete, bevor man eine gemeinsame Wohnung bezog, so ist es heute umgekehrt: Wer vor den Standesbeamten oder den Traualtar tritt, hat meist eine Zeit des Zusammenlebens hinter sich. Auch unter Katholiken gibt es von dieser Regel zunehmend weniger Ausnahmen. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft ist „als Vorstadium zur Ehe ... inzwischen zum Standard geworden“ (S. 13). Anknüpfend an diese Feststellung hat sich R. die Aufgabe gestellt, die Paarkonstellationen und die Bindungsprozesse zu untersuchen, die im Rahmen nichtehelicher Lebensgemeinschaften von Bedeutung sind. Die Ergebnisse ihrer Forschungen legt sie in der hier zu rezensierenden Arbeit vor, einer an der Sozial- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bamberg erarbeiteten Doktorarbeit, mit der R. zum Dr. rer. pol. promoviert wurde.

Der Rezensent ist von der Redaktion dieser Zeitschrift aufgefordert, vor allem die möglichen eherechtlichen und prozessrechtlichen Implikationen des Werkes zu thematisieren. Solche Implikationen sind nicht leicht auszumachen. Zum einen geht es nicht um die Ehe, sondern um die nichteheliche Lebensgemeinschaft, zum andern geht es um soziologische, nicht um rechtliche Aspekte der Thematik. R. fragt nach den Gründen, die junge Paare veranlassen, vorerst *nicht* zu heiraten, noch *keine* endgültige Entscheidung über die weitere Lebensplanung zu treffen. Es geht um die empirische Ermittlung der Faktoren, die für das Gelingen oder Misslingen einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft relevant sind.

Dennoch eröffnet die Arbeit dem interessierten Kirchenrechtler einige Erkenntnisse. Dass die Zahl der nichtehelichen Lebensgemeinschaften zunimmt, ist offenkundig. R.s Verdienst besteht darin, wissenschaftlich abgesichert und auf der Grundlage empirischer Untersuchungen darzulegen, welche Gründe zu dieser Entwicklung maßgeblich beitragen:

- die Veränderungen in der Arbeitswelt, die vom einzelnen mehr Flexibilität fordern und die eine feste Etablierung im Berufsleben erschweren;
- eine infolgedessen „verlängerte Jugend“, das heißt eine längere Lebensphase, die durch Ausbildung und berufliche Konsolidierung geprägt ist und die deshalb als Familienphase ausfällt;

– die zeitliche Verlagerung der Familienphase sowie die Reduzierung dieses Lebensabschnitts auf einen überschaubaren Zeitraum (wenige Kinder in kurzen Abständen).

Je später die berufliche Konsolidierung erfolgt, um so größer die Neigung, die Entscheidung über eine Ehe noch auszusetzen, und je später die Familienphase einsetzt, um so später besteht auch die Notwendigkeit, um der Familiengründung willen zu heiraten (S. 15-58). Die zunehmende Verbreitung nichtehelicher Lebensgemeinschaften ist daher keineswegs Ausweis einer ehefeindlichen Haltung junger Menschen, sondern dokumentiert im Gegenteil einen verantwortlichen Umgang mit der Institution Ehe: Diejenigen, die in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft leben, warten mit der Heirat, bis sich ihre Lebensumstände so weit gefestigt haben, dass es für die Ehe eine tragfähige Zukunftsperspektive gibt. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft wird von den meisten Paaren als Durchgangsstadium angesehen, nur ein relativ geringer Prozentsatz will eine stabile Dauerbeziehung ohne Trauschein (S. 335). Dementsprechend erhöht sich die Trennungswahrscheinlichkeit für eine nichteheliche Beziehung, wenn die Partner bezüglich einer späteren Heirat unentschlossen sind (S. 238).

Bemerkenswert ist auch die Feststellung, „daß Heirat und Familiengründung in hohem Maße mit beiderseits positiven Einstellungen zur Kinderfrage korreliert sind“ (S. 176). Paare, die sich über ihren Kinderwunsch einig sind, werden früher oder später auch heiraten, und zwar in der Regel genau dann, wenn die Entscheidung gefallen ist, den bestehenden Kinderwunsch zu realisieren. Umgekehrt gilt: Wenn in der Kinderfrage keine Einigkeit zu erzielen ist, so führt dies mit hoher Wahrscheinlichkeit zum Scheitern der nichtehelichen Lebensgemeinschaft. Offenbar wird die Ehe in weiten Kreisen der bundesdeutschen Gesellschaft nach wie vor als *die* Institution angesehen, in deren Rahmen Zeugung und Erziehung von Kindern zu geschehen hat.

Die partnerschaftliche Treue wird von den meisten Paaren, auf deren Angaben R. zurückgreift, als wichtiger Wert benannt. Beziehungskonflikte wegen sexueller Untreue eines Partners seien eher selten festzustellen. Wenn ein Partner seine Beziehung „locker“ sieht, dann führt bereits diese Einstellung, und nicht erst die faktische Untreue, zu Beziehungsproblemen (S. 237).

Nachdenklich stimmt ein Satz, den die Autorin in ihrer Einleitung niedergeschrieben hat: „Auch wenn die Ehe aus unserem heutigen Verständnis heraus keineswegs mehr als unauflösliche, lebenslange Verbindung anzusehen ist, so trifft doch zu, daß sie in hohem Maße eine soziale Verankerung mit sich bringt“ (S. 15). Sie belegt diese Feststellung nicht. Die ansonsten zu konstatierende Sorgfalt der Autorin bei der Auswertung und Verarbeitung des Materials spricht jedoch nicht dafür, dass man über ihre Einschätzung leichtfertig hinweggehen kann. Wenn die Beurteilung R.s aber zutrifft, dann stellt sich die

Frage, ob die Generalpräsumtion kirchlicher Gerichte noch aufrecht zu erhalten ist, derzufolge derjenige, der heiratet, auch eine unauflösliche Ehe will.

Insgesamt hat R. eine interessante Arbeit vorgelegt. Die sozialwissenschaftliche Qualität entzieht sich der Beurteilung des nicht fachkundigen Rezensenten, der sich allerdings gerade als Nicht-Fachmann eine klarere und durchschaubarere Gliederung der Arbeit gewünscht hätte. Zwar findet sich zu Beginn der Arbeit eine (sehr knappe) Skizze des Forschungsvorhabens (S. 11-14), das genaue Ziel der Arbeit erschließt sich dem Leser aber erst zu Beginn des fünften Kapitels, wo die vorhergehenden Kapitel nachträglich als „einführende“ bezeichnet werden (S. 99) und das „Hauptanliegen der folgenden Analyse“ vorgestellt wird (S. 100).

Sprachlich fällt der soziologische Jargon unangenehm auf. Wenn es etwa heißt: „Generell lassen sich Homogenisierungstendenzen im Hinblick auf die Statuspassage Erstheirat und Familiengründung im Lebenslauf feststellen, wobei in jüngerer Zeit wieder ein deutlicher Trend zu späterer Platzierung eingesetzt hat“, dann ist das nicht nur schwer verständlich, sondern auch unnötig kompliziert. Gleich im nächsten Satz zeigt die Autorin, dass es einfacher geht: „Pointiert formuliert heißt das, man tut diesen Schritt [sc. „Erstheirat und Familiengründung“] typischerweise zwischen 25 und 35 oder gar nicht“ (S. 30). Solche pointierteren Formulierungen hätte man besonders als Nicht-Soziologe vorgezogen.

Problematisch wirkt der für die Arbeit grundlegende Begriff der „nichtehelichen Lebensgemeinschaft“. Wie die Untersuchungen R.s deutlich machen, geht es gerade nicht um „Lebensgemeinschaften“, sondern um eine Form des Zusammenlebens, die tendenziell eher als vorläufig und nicht lebenslang konzipiert ist. R. nimmt dies wahr (S. 256), geht aber nicht näher darauf ein.

Insgesamt wirkt die Arbeit wissenschaftlich solide. Sie ist weitgehend verständlich und interessant geschrieben, der Gedankengang ist bis auf die genannten Ausnahmen klar, durchdacht und nachvollziehbar. Auch wenn die Ergebnisse, zu denen R. kommt, für die Arbeitsfelder des kirchlichen Eherechtlers nicht unmittelbar relevant sind, ist es bereichernd, sich mit den hier vorgelegten Erkenntnissen der sozialwissenschaftlichen Partnerschaftsforschung auseinander zu setzen. Ein realistischer Blick auf die Einstellung junger Erwachsener zu Partnerschaftsfragen ist hilfreich für eine sachgerechte Beurteilung von deren Eheverständnis, was der Rechtsprechung in kirchlichen Eheprozessen nur zugute kommen kann.

Georg BIER, Limburg

* * *

57. SÁNCHEZ PORTERO, Luis, *Derecho matrimonial canónico. Jurisprudencia y formularios*. Salamanca: Librería Cervantes ²1999. 157 S., ISBN 84-95195-07-0.

Das vorliegende Buch will dem Studenten des kanonischen Eherechts zu den verschiedenen Ehenichtigkeitsgründen entsprechende Jurisprudenz in kurzer Form zugänglich machen (vgl. Einleitung, S. 11). Dabei bezieht sich der Verfasser (Verf.) vor allem auf publizierte Urteile der Römischen Rota. Es kommen aber auch Urteile niederer Gerichte zum Zuge. Im weiteren will das Buch den Studierenden das Abfassen von Dokumenten, die zum kanonischen Eheprozess gehören, erleichtern und enthält deshalb am Schluss einige „Musterformulare“. Für die zweite Auflage - die erste erschien 1996 und fand im akademischen wie im Gerichtsbereich regen Zuspruch - wurde das Werk mit der neuesten Rechtsprechung ergänzt und in einigen Kapiteln erweitert. Ökologisch vermutlich sehr sinnvoll, aber optisch gewöhnungsbedürftig ist der Druck auf 100% Recyclingpapier.

Der erste Hauptteil beschäftigt sich mit der Jurisprudenz kirchlicher Gerichte zum *favor matrimonii* (S. 13) und zu den Ehehindernissen bestehendes Eheband (S. 13-15), Gattenraub (S. 15-17), Kultusverschiedenheit (S. 17) sowie Impotenz (S. 17-22), wobei - logisch in vielleicht nicht ganz konsequenter Weise - unter diesem Kapitel auch der Nichtvollzug und der Vollzug *humano modo* abgehandelt wird. Im weiteren geht es um die Fähigkeit zu einem gültigen Ehekonsens: Psychologie und kanonisches Recht (S. 22-23 - beim ersten zitierten Urteil c. Raad fehlt die Angabe, vor welchem Gericht es erging), Psychopathologie und Ehekonsens (S. 23-24), mangelndes Wissen (S. 24-26), fehlendes Urteilsvermögen (S. 26-48), Unfähigkeit zur Übernahme der wesentlichen Pflichten der Ehe (S. 48-58), Irrtum in der Person oder in ihren Eigenschaften (S. 58-64), Simulation (S. 65-85), arglistige Täuschung (S. 85-89), Furcht und Zwang (S. 89-91) und bedingte Eheschließung (S. 91-94). Es folgen Ausführungen zur Wertung der Zeugenaussagen (S. 94-95), Notwendigkeit, Aufgabe und Bewertung der Gutachten in Ehenichtigkeitsverfahren (S. 95-96), Nichtigkeit aufgrund eines Formfehlers (S. 96-98), Dispens einer nichtvollzogenen Ehe (S. 98-99) und Auflösung der Ehe in *favorem fidei* (S. 99-100). Schließlich geht es um eine Frage, die vorwiegend Spanien betrifft: die zivile Anerkennung kirchlicher Ehenichtigkeitsurteile bzw. von Dispensen in Inkonsumationsverfahren (S. 100-102).

Der zweite Hauptteil (S. 102-116) behandelt Entscheide ziviler Gerichte zu Fragen wie Verlobung, *ius nubendi*, Ehehindernisse, Konsensvoraussetzungen, Nichtigkeit der Zivilehe, Vaterschaftsnachweis, Trennung der Ehegatten, Scheidung, Ausübung der Elternrechte bei Trennung und Scheidung, Zuweisung der Wohnung im Scheidungsfall, Alimentenzahlung, vermögensrechtliche

Aspekte der Scheidung, Wiederversöhnung und Eheschließungen bzw. Ehescheidungen im Ausland.

Der dritte Hauptteil schliesslich (S. 117-157) enthält Musterformulare, die sich teils an staatliche (z.B. Gesuch um vorsorgliche Massnahmen, S. 117-118), teils an kirchliche Gerichte wenden (Bitte um unentgeltliche Prozessführung, S. 123-124, oder Klageschrift im Ehenichtigkeitsverfahren, S. 125-128 und 129-132). Hier würde man sich eine klarere Unterscheidung des kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahrens vom zivilen Scheidungsverfahren wünschen, beim kirchlichen Ehenichtigkeitsverfahren wiederum eine Trennung der Verfahrensschritte, die der Kläger tätigen muss, von den Akten des Gerichts. Weitere kirchliche Formulare sind: Dekret der Streitpunktfestlegung des Gerichts (S. 133), Beweisangebot (S. 134-135) und Zeugenliste der Parteien (S. 136-137), Gesuch zur Auflösung einer nichtvollzogenen Ehe (S. 138), Gesuch zur Auflösung einer Ehe in favorem fidei (S. 139), Gesuch zur Todeserklärung (S. 140). Den Schluss bilden wiederum Formulare aus dem zivilrechtlichen Bereich: Einspruch gegen ein Trennungsbegehren (S. 141-144), Antrag auf Anerkennung der zivilen Rechtsfolgen der kanonischen Nichtigkeitserklärung einer Ehe (S. 145-147), Scheidungsvereinbarung (S. 148-150), Gesuch um Anerkennung eines ausländischen Scheidungsurteils (S. 151-153), Auflösung des ehelichen Güterstandes (S. 154-157).

Das vorliegende Buch ist eine wertvolle Hilfe für den Studenten, der sich in der konkreten Anwendungen der kodikarischen Normen bezüglich der Nichtigkeit einer kanonischen Ehe kundig machen will. Es dürfte aber auch für das Personal kirchlicher Gerichte von Interesse sein, gibt es doch einen guten Einblick, wie die Nichtigkeit von Ehen tatsächlich begründet wird. Der Verf. unterlässt es dabei nicht, in einzelnen Punkte auch unterschiedliche Auffassungen der Gerichte einander kritisch gegenüberzustellen (z.B. bei der Frage des Irrtums in der Person oder einer ihrer Eigenschaften, S. 63, sowie bei der Simulation, S. 65). Hilfreich wäre es dabei, wenn der Verf. zu den einzelnen Urteilen die Fundstelle angegeben hätte. Das würde den praktischen Wert für die kirchlichen Gerichte deutlich steigern, indem der Zugang zum Originaltext der vom Verf. zusammengefassten Entscheidungen erleichtert würde. Schließlich sind noch ein paar Druckfehler aufgefallen: Der mehrmals zitierte Rota-Anwalt heisst Sebastiano VILLEGGIANTE und weder „Sebastián Villegiente“ (S. 66) noch „Sebastian Vellegiante“ (S. 65), die Erklärung des Zweiten Vatikanischen Konzils zur Religionsfreiheit beginnt mit den Worten *Dignitatis Humanae* (nicht „Disnitatis Humanae“, S. 82).

Markus WALSER, Vaduz

* * *

58. SCHÖCH, Nikolaus, *Die kirchenrechtliche Interpretation der Grundprinzipien der christlichen Anthropologie als Voraussetzung für die eheprozessrechtliche Beurteilung der psychischen Ehekonsensunfähigkeit*. (Adnotationes in Ius Canonicum, Bd. 15) Peter Lang-Europäischer Verlag der Wissenschaften: Frankfurt a.M. 1999. ISBN 3-631-34520-8. LXXV und 393 Seiten.

Es kommt wohl selten vor, dass schon der Titel eines Buches, selbst wenn er – wie der vorliegende – von beachtlicher Länge ist, bereits die Vorwegnahme der Interpretation einer durchaus kontroversiellen Frage der Kanonistik darstellt. Diese Interpretation liegt im letzten Wort des Buchtitels „Ehekonsensunfähigkeit“. Der in der kanonistischen Literatur wie auch in der Rechtsprechung üblicherweise verwendete Terminus für die in c. 1095, 1-3 angesprochenen Tatbestände *psychische Eheunfähigkeit* (*incapacitas psychica*) scheint Nikolaus SCHÖCH, wie aus dem Kontext des Buchtitels hervorgeht, in dem Sinne zu verstehen, dass psychische Eheunfähigkeit auf jeden Fall ihre Ursache in einem wesentlichen Defekt des Konsenses habe. Eine derartige Eheunfähigkeit sei somit auf jeden Fall eine *Konsensunfähigkeit*, und die drei in c. 1095 CIC/1983 erwähnten Tatbestände liessen sich demnach samt und sonders auf die Unfähigkeit zur Abgabe eines gültigen Ehekonsenses zurückführen. – Dies ist jedoch in der Kanonistik durchaus nicht unbestritten, und logische Gründe sprechen ebenfalls gegen eine derartige Gleichsetzung. Zweifellos fügen sich die beiden Tatbestände des c. 1095, 1 und 2 nahtlos in das System der Konsensmängel ein; der in c. 1095, 3 angesprochene Tatbestand hingegen – üblicherweise wird von Eheführungsunfähigkeit oder Eheführungsunvermögen gesprochen – bereitet in dieser Hinsicht Schwierigkeiten. Denn ihm liegt nicht selten das Erscheinungsbild eines Ehepartners zugrunde, der über intaktes Erkennen und Wollen verfügt, der aber dennoch nicht imstande ist, das einwandfrei Erkannte und fehlerfrei Gewollte in die Tat umzusetzen. Hier liegt weder Erkenntnis- noch Willensmangel und somit auch kein Konsensmangel vor. Mit Recht kommt daher, abgesehen von Äußerungen der Autoren¹, die SRR in einer Entscheidung zu dem Ergebnis, der in c. 1095, 3 angesprochene Tatbestand sei als Ehehindernis und nicht als Konsensmangel anzusprechen, auch wenn seine rechtssystematische Einordnung bei den Konsensmängeln erfolgt sei².

Die psychische Eheunfähigkeit bildet heute wohl den hauptsächlichen Nichtigkeitsgrund bei Verfahren vor einem kirchlichen Gericht. Hierbei steht der Richter vor einer besonderen Herausforderung, da er in weitaus höherem Maß

1 Vgl. z.B. LÜDICKE, K., MKCIC Einführung vor 1095, 10.

2 SRR 6.2.1987, c. Pinto: „Est revera impedimentum dirimens, quin obstat, quod in cap. IV de consensu matrimoniali positum sit.“ SRR Dec. 74 (1987) 33f.

als bei anderen „capita nullitatis“ auf die Mitwirkung von Sachverständigen, insbesondere auf dem Gebiet der Psychologie und Psychiatrie, angewiesen ist. Angesichts der Komplexität der Frage an sich und der Pluralität der beinahe nicht mehr überschaubaren Meinungen zum anstehenden Thema besteht das Anliegen SCHÖCHS insbesondere darin, das von den Humanwissenschaften Erarbeitete auf dem Hintergrund der christlichen Anthropologie und des christlichen Eheverständnisses zu untersuchen. Zentrum der Überlegungen des vorliegenden Buches ist daher der Versuch eines Brückenschlags zwischen der Psychologie und Psychiatrie und dem kanonischen Recht (S. 3). Dass dabei das besondere Augenmerk der Studie auf die in c. 1095 angeführten Tatbestände gerichtet ist, ergibt sich von selbst. Was das kanonische Recht anlangt, sollte dieser Brückenschlag unter besonderer Berücksichtigung des kirchlichen Lehramtes und der Rechtsprechung der Römischen Rota vorgenommen werden, wobei SCHÖCH auch die weitläufige kanonistische Literatur zum Thema ausführlich heranzieht. Im Bereich des kirchlichen Lehramtes sind es insbesondere die alljährlich am Beginn des Gerichtsjahres vom Papst gehaltenen Allokutionen an den Gerichtshof der SRR, aus denen eine verbindliche Interpretation des geltenden Ehe- und Prozessrechts abgeleitet werden kann. Als wichtigste Äußerungen des Lehramtes in diesem Zusammenhang dienen zwei Ansprachen JOHANNES PAULS II., die Grundlage für Gliederung und Systematik des Buches darstellen. Es sind dies die Ansprachen *Viva gioia* vom 5.2.1987³ und *Le sono vivamente* vom 24.1.1988⁴.

Für die Lösung der gestellten Aufgabe erscheint der Autor durch seine Spezialstudien an der Römischen Rota wie auch durch seine mehrjährige Tätigkeit als Ehebandverteidiger an diesem Gerichtshof besonders ausgewiesen. Die vorliegende Arbeit wurde 1999 als Habilitationsschrift an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Salzburg angenommen.

Schon ein erster Blick in das Buch vermittelt den Eindruck einer mit einem hohen Maß an Fleiß und Tiefgang erstellten Monographie. SCHÖCH bewältigt nicht nur die ungeheure Fülle der oftmals kontroversiellen Literatur, sondern hat auch die Quellenlage überaus sorgfältig erforscht. Unter Quellen subsumiert er Gesetzestexte selbst wie auch private Gesetzessammlungen, allerdings auch die Werke von THOMAS VON AQUIN und JOHANNES DUNS SCOTUS, (vorwiegend) päpstliche Dokumente, die von den Ansprachen der Päpste an die SRR abgehoben werden und schließlich Urteile sowie Dekrete der SRR selbst. Kurz werden auch Urteile anderer Gerichte, insbesondere der spanischen Rota, einbezogen.

³ AAS 79 (1987) 1453-1459.

⁴ AAS 80 (1988) 1178-1185.

Nach einer Einführung in Thematik und Methode der Arbeit geht diese in fünf Kapiteln der Fragestellung nach. Im ersten Kapitel ist es dem Verfasser um eine Verhältnisbestimmung von Psychologie und Psychiatrie zur Anthropologie zu tun, wobei er auf die wichtigsten Schulen der Psychiatrie und deren anthropologische Grundlagen zu sprechen kommt.

Das zweite Kapitel befasst sich mit dem christlichen Bild des Menschen und der Ehe im Spannungsfeld zwischen Humanwissenschaften und kanonischer Norm. Hier unternimmt SCHÖCH den schwierigen Versuch, die in c. 1101 § 1 angesprochenen Wesenselemente der Ehe zu bestimmen. Die in diesem unbestimmten Gesetzesbegriff liegenden Fragestellungen haben bis heute keine befriedigende Antwort in der Kanonistik gefunden. In diesem Zusammenhang stimmen allerdings einige Formulierungen des Verfassers bedenklich. Wenn er etwa schreibt: „Sicher gehören die augustinischen Güter zum Wesen der christlichen Ehe: die Zeugung und die Erziehung der Nachkommenschaft“ (S. 81) und wenn er zustimmend einen Satz von GUTIÉRREZ-MARTÍN zitiert, der als wesentliche Pflicht der Ehe die „Annahme der Nachkommenschaft und deren Erziehung“ festlegt (S. 83), dann drängt sich die Frage auf, wie sich denn diese Aussagen zur heute anerkannten Lehre von der verantworteten Elternschaft verhalten oder gar zu der von einigen Kanonisten vertretenen Auffassung, dass sich aus der Ehe keine Verpflichtung der Ehegatten zu Nachkommenschaft ergebe, diese sei vielmehr völlig im freiem Ermessen der Ehegatten gelegen, sofern nur ein diesbezüglicher gemeinsamer Beschluss vorliege⁵.

Das dritte Kapitel ist speziell der Römischen Rota als päpstlichem Ehegericht gewidmet. Von besonderem Interesse für SCHÖCH ist hierbei nicht nur der materielle Inhalt der Urteile der SRR, sondern auch die formale Frage nach deren Auswirkung auf die Spruchpraxis nachgeordneter Gerichte.

Was die Autorität der rotalen Rechtsprechung angeht, wird man allerdings nur mit Vorbehalt dem Satz zustimmen können: „Bei mehrfach ähnlich gelösten Fällen, den *res similiter iudicatae*, werden die Urteile für die lokalen Gerichte beispielhaft und verbindlich“ (S. 103f). - Es wäre zu fragen, was die Beispielhaftigkeit im konkreten Fall bedeutet; rechtlich relevante Verbindlichkeit kommt einer sogar gleichbleibenden Rechtsprechung nicht *eo ipso* zu, sondern allenfalls auf einem Umweg. Denn das kanonische Recht baut bekanntlich nicht auf dem „Case-Law-System“ auf; einem Gerichtsurteil, wie auch mehreren gleichartigen Entscheidungen kommt daher keine unmittelbare Verbind-

⁵ LÜDICKE, K., *Matrimonium ordinatum ad prolem*. Ehe und Nachkommenschaft nach dem Recht des CIC/1983: RDC 43 (1993) 116; DERS., *Ehenichtigkeit und Nachkommenschaft*. Zum Verhältnis von Ehe und Nachkommenschaft – Konsequenzen für die kirchenrechtliche Judikatur. Referat auf der Offizientagung in Freising vom 13.4.2000: DPM 8 (2000/I) 243-264.

lichkeit für ähnlich gelagerte Fälle zu⁶. Eine gleichbleibende Rechtsprechung erlangt gegebenenfalls Bindewirkung auf dem Umweg über ein sich im Anschluss an diese „res similiter iudicatae“ bildendes Gewohnheitsrecht. Die Verbindlichkeit liegt dann aber nicht bei der gleichbleibenden Rechtsprechung als solcher, sondern wird durch die passiv gesetzesfähige Gemeinschaft im Zusammenwirken mit dem Legalkonsens des Gesetzgebers erzeugt (vgl. c. 23). Der Umstand, dass die gleichbleibende Rechtsprechung *Anlass* für Gewohnheitsrecht wird, ändert nichts an der *Kausalität* hinsichtlich des Entstehens der Verbindlichkeit. – Die hohe Autorität der rotalen Rechtsprechung sieht SCHÖCH u.a. darin begründet, dass die Römische Rota als ordentliches Berufungsgericht des Papstes in dessen Stellvertretung und Auftrag urteilt und dass daher ihren Entscheidungen die Vermutung zukomme, sie seien vom Papst gebilligt worden oder würden von ihm zumindest als vertretbar angesehen werden (S. 111). – Hier wäre allerdings zu bedenken, dass auch im Bereich der kirchlichen Gerichtsbarkeit ein Urteil in der Verantwortung des erkennenden Gerichts bleibt; irgendwelche Formen von Approbation durch den Gerichtsherrn sind dem System des kanonischen Rechts grundsätzlich unbekannt⁷. Die Konformität eines Urteils mit Direktiven päpstlicher Allokutionen muss sich aus dem Urteil selbst ergeben; für eine rechtlich in irgendeiner Weise relevante Präsumption ist kein Raum.

Was die Frage der Lückenschließung unter Zuhilfenahme von „Iurisprudentia et praxis Curiae Romanae“ (c. 19) betrifft, so besteht kein Zweifel, dass der Rechtsprechung der SRR daran ein bedeutender Anteil zukommt. Wenn der Verfasser aber in diesem Zusammenhang, freilich gestützt auf die erwähnte Aussage des CIC/1983 (vgl. c. 20 CIC/1917), von einer *Ausschließlichkeit* der lückenschließenden Funktion der *päpstlichen* Jurisprudenz ausgeht (S. 107, 113), so ist auf ein bisher kaum beachtetes Detail im CCEO aufmerksam zu machen. Denn die zu c. 19 CIC/1983 parallele Aussage des c. 1501 CCEO reduziert die Möglichkeit der Lückenschließung nicht auf die römische (päpstliche) Jurisprudenz, sondern spricht von der lückenschließenden Funktion der

⁶ AYMANS, W. / MÖRSDORF, K., *Kanonisches Recht*. Bd. I. Paderborn 1991. 186.

⁷ Eine in jüngster Zeit erfolgte Ausnahme von diesem Grundsatz macht das Urteil der SignAp vom 28.11.1970 über die Verbindlichkeit nichtkatholischen orientalischen Eherechts bei der Formpflicht Orthodoxer (OCHOA, X., *Leges Ecclesiae post Codicem Iuris canonici editae*. Romae 1970, IV, nr. 3924, Sp. 5927). Diese Entscheidung erhielt am 28.12.1970 eine ausdrückliche päpstliche Approbation, woraus geschlossen wurde, es liege eigentlich ein Akt der Gesetzgebung vor. WEITZEL, J., *Zivilen orthodoxer Christen sind wegen Formmangels ungültig*: AfKR 139 (1970) 456; POTZ, R., *Die Geltung kirchenrechtlicher Normen. Prolegomena zu einer kritisch-hermeneutischen Theorie des Kirchenrechts*. Wien 1976, 140f; PRIMETSHOFER, B., *Konfessionsübergreifende Jurisdiktion?: Ius et modestia*. FS Hubert SOCHA. München 1998, 39.

„iurisprudentia ecclesiastica“ generell. Damit ist zweifellos der Stellenwert der kirchlichen Gerichtsbarkeit im allgemeinen, d.h. nicht mehr eingeschränkt auf die päpstliche Gerichtsbarkeit, angehoben worden. Von der Natur der Sache her kann c. 1501 CCEO nicht auf den orientalischen Rechtsbereich begrenzt sein, sondern es ist anzunehmen, dass sich daraus auch Auswirkungen für die „Ecclesia latina“ ergeben, auch wenn diese grundsätzlich nicht Normadressat des CCEO ist, und sich im konkreten Fall auch kein Hinweis auf eine Geltung gerade dieser Norm für den lateinischen Bereich findet⁸. In diesem Zusammenhang wäre es reizvoll gewesen, wenn SCHÖCH seine Ansicht noch etwas näher überdacht hätte, wonach den Urteilen der spanischen Rota *überhaupt keine* lückenschließende Funktion zukomme, da es sich eben um kein päpstliches Gericht handelt (S. 125).

Besonderer Stellenwert für die Untersuchung des vorliegenden Themas kommt den päpstlichen Ansprachen an die Rota zu. Diese werden alljährlich bei der Eröffnung des Gerichtsjahres vorgetragen. Bezüglich dieser Allokutionen an die Rota stehe eindeutig fest, dass sie nicht nur Ermahnungen, Empfehlungen und Ratschläge enthalten, „sondern verbindlich sind“ (S. 101). Dies deshalb, weil die kirchliche Rechtsordnung nicht dem Prinzip der Gewaltenteilung unterliege, und dem Papst daher alle drei Kompetenzen gleichzeitig zukommen. Die Allokutionen seien als Äußerungen des ordentlichen Lehramtes des Papstes anzusehen (ebd.).

Bei diesen Ansprachen zu Fragen der kirchlichen Gerichtsbarkeit wird der Papst selbstverständlich weder als Richter noch als Gesetzgeber tätig. Und dies obwohl er oberster Gesetzgeber und Richter ist. Aber offensichtlich ist bei päpstlichen Ansprachen keine Aussage von legislativer oder (unmittelbar) judizieller Relevanz intendiert. Auch von authentischer Interpretation im technischen Sinn kann nicht gesprochen werden. Es ist dem Autor daher grundsätzlich zuzustimmen, wenn er den päpstlichen Ansprachen den Stellenwert „lehramtliche(r) Richtlinien“ zuweist, „welche die mens legislatoris erklären und als Konsequenz den Sinn und die Tragweite der Gesetze, auf die sie sich beziehen“ (S. 104). Die Ansprachen betreffen weniger den präzisen Wortsinn als die Prinzipien, die den Gesetzgeber inspirieren und innerhalb derer sie wissenschaftlich analysiert werden sollen (ebd.).

Das vierte Kapitel ist den für den Eheprozess zentralen anthropologischen Fragen nach der Normalität, der Reife und der Willensfreiheit des Menschen gewidmet. Hier wie auch in anderen Partien des Buches tritt die Absicht SCHÖCHS besonders deutlich zutage, die Eigenständigkeit kanonistischer Be-

⁸ C. 1 CCEO; vgl. PRIMETSCHOFER, B., Der CCEO und seine (möglichen) Auswirkungen auf das Recht der Lateinischen Kirche: LÜDICKE, K. / PAARHAMMER, H. / BINDER, D.A., Neue Positionen des Kirchenrechts. Graz 1994, 165.

wertungskriterien gegenüber dem hervorzuheben, was hinsichtlich der Beurteilung psychischer Ehe(un)fähigkeit unter humanwissenschaftlichen Gesichtspunkten vorgelegt wird. Hier ist stellenweise beinahe apologetischer Eifer spürbar, was bei einzelnen Äußerungen zu Formulierungen führt, die zumindest noch näherer Differenzierungen bzw. Präzisierungen bedürften. Dies gilt etwa für den Satz, wonach aus der Tatsache, dass gegenwärtig viele Menschen die Ehe im Zustand eines schwerwiegenden (!) Mangels an psychologischer Reife eingehen, nicht geschlossen werden dürfte, dass sie an einem gravierenden Mangel an Urteilsvermögen leiden, welches zu einer lebenslänglichen Bindung und ihren Verpflichtungen nicht ausreicht (S. 181). Nun könnte sich der Verfasser in diesem Punkt zwar u.a. auf die Ansprache JOHANNES PAULS II. vom 5.2.1987 berufen, worin die „*maturità psichica*“ von der „*maturità canonica*“ abgehoben und nur letztere als „*punto minimo di partenza per la validità del matrimonio*“ bezeichnet wird⁹; gleichwohl aber hätte er bedenken müssen, dass für einen gültigen Ehekonsens mit Recht ein verändertes Sich-zu-eigen-Machen der der Ehe wesentlichen Rechte und Pflichten verlangt wird¹⁰. Dies ist aber mit einem (von SCHÖCH selbst so bezeichneten) *schwerwiegenden Mangel an psychologischer Reife* nicht ohne weiteres vereinbar.

Das letzte Kapitel des Buches „Das rechte Rollenverständnis der am kanonischen Prozess beteiligten Personen als Voraussetzung für das Gelingen der interdisziplinären Zusammenarbeit“ (S. 265-358) stellt eine genaue Analyse der Funktionen der am Eheprozess Beteiligten dar und ist um eine exakte Grenzziehung der jeweiligen Aufgabenbereiche bemüht. Großen Wert legt SCHÖCH in diesem Zusammenhang auf eine genaue Beschreibung der Tätigkeit des Experten, wobei er von diesen nicht nur fundierte Kompetenz im Bereich der entsprechenden Humanwissenschaft verlangt, sondern überdies die Notwendigkeit eines erforderlichen Grundwissens über die kirchliche Lehre vom Menschen und von der Ehe aufweist. Mit Nachdruck hebt SCHÖCH hervor, dass der Experte in seinem eigenen Fachbereich zu bleiben habe und sich nicht selbst zum Entscheidungsträger über die allein dem Richter vorbehaltene Frage nach der Gültigkeit der Ehe ernennen darf. Zurecht weist er auch auf einen da und dort zu beobachtenden Missstand der kirchlichen Ehegerichtsbarkeit hin, dass diese nämlich bisweilen der Versuchung unterliege, bei dem an den Gutachter zu richtenden Fragenkatalog diesem auch eine Entscheidung über das *meritum causae* selbst, nämlich die Frage der Gültigkeit der Ehe, anzutragen. Dies sei aber ein unzulässiger Rollentausch. – Bei der Bewertung bestimmter psychologischer Phänomene, die auf die Beurteilung der psychischen Eheunfähigkeit Einfluss nehmen können, wird man dem Verfasser nicht immer zur Gänze fol-

⁹ AAS 79 (1987) 1457, Nr. 6.

¹⁰ SRR 19.2.1974, c. Pompedda: SRR Dec. 66 (1974) 106.

gen können. Wenn er etwa ohne nähere Spezifizierung sagt, dass Verhaltensmerkmale wie „verschlossen, schüchtern, gefühlsarm“ ohne jegliche Bedeutung seien und ihre Beachtung nur zur Verlängerung des Prozesses und zur Ablenkung der Aufmerksamkeit vom Wesentlichen führe (S. 281), so wird man gegen die in dieser Aussage liegende Verallgemeinerung Bedenken anmelden müssen. Insbesondere können Verschlossenheit und Gefühlsarmut einen Schweregrad erreichen, der das der Ehe eigentümliche „totius vitae consortium“ (c. 1055 § 1) behindert und kann insofern, gegebenenfalls in Verbindung mit anderen Phänomenen, den Tatbestand des Erfüllungsunvermögens darstellen.

Neben der Rolle des Experten im kirchlichen Eheprozess werden auch die Aufgaben des Ehebandverteidigers und des kirchlichen Richters eingehend dargelegt. Der Rolle des letzteren ist der weitaus größte Teil dieses Kapitels (S. 314-358) gewidmet, wobei auch hier wiederum besonders die Tiefgründigkeit in der Erfassung und Durchdringung all dessen beachtet, was für die rechte Ausübung des richterlichen Amtes erforderlich ist.

Ein Exkurs über die von 1970 bis zum Inkrafttreten des CIC/1983 geltenden Sonderprozessnormen in den USA runden dieses Kapitel ab. Diese zunächst *ad experimentum* für drei Jahre genehmigten Sonderregelungen sehen wesentliche verfahrensrechtliche Erleichterungen vor, u.a. die Möglichkeit, einen Nichtigkeitsprozess vor einem Einzelrichter und nur in einer einzigen Instanz zu führen. Diesbezüglich kam es ja zu einem längeren Tauziehen zwischen dem Hl. Stuhl und der nordamerikanischen Bischofskonferenz, in dessen Verlauf der Hl. Stuhl wiederholt auf eine maßvolle Handhabung der Sonderregelungen drängte. U.a. ist ein Schreiben des damaligen Kardinal-Staatssekretärs VILLOT aus dem Jahre 1973 zu erwähnen, in dem hinsichtlich des amerikanischen Sonderstatus auf die negativen Beispielsfolgen für andere Länder hingewiesen wird: Man könne, so betonte VILLOT, auf die Dauer anderen das nicht verweigern, was der nordamerikanischen Bischofskonferenz zugestanden worden war. Die aufgrund der neuen Prozessordnung sprunghaft angestiegene Zahl von Annullierungen¹¹ lasse den Eindruck entstehen, dass hier in der Tat unter einem anderen Vorzeichen ein Weg für kirchliche Ehescheidungen beschritten werde (S. 306). Demgegenüber wird seitens der Vertreter der nordamerikanischen Gerichte die hohe Zahl der Eheannullierungen mit dem Hinweis auf ein funktionierendes kirchliches Gerichtswesen begründet (S. 311).

¹¹ Dieses Ansteigen wird mit interessantem Zahlenmaterial belegt: Im Jahre 1971, also ein Jahr nach Inkrafttreten der neuen Eheprozessordnung, betrug die Zahl der vor nordamerikanischen Gerichten durchgeführten Eheannullierungen 11.150 von weltweit 19.393; im letzten Jahr der Geltung dieser Normen stieg die Zahl auf 55.788. Der Prozentsatz der in den USA eingeleiteten Prozesse stieg somit vom 56,87% auf 76,7% (S. 310f).

Mit dem Abschnitt „Das korrekte Verständnis der sogenannten ‚pastoralen Lösungen‘“ (S. 354-358) schließt der Verfasser dieses umfangreiche Kapitel ab. Es geht ihm hier vor allem um eine saubere Abgrenzung zwischen juristisch fassbaren und für die Ehenichtigkeit relevanten Tatbeständen von dem, was er als „angeblich pastorale Welle an Nichtigkeitserklärungen“ (S. 357) bezeichnet.

Hier gewinnt der Leser allerdings stellenweise den Eindruck, dass SCHÖCH das ihn sonst auszeichnende nüchtern-kühle Abwägen verlässt und sich für Verallgemeinerungen, man ist beinahe versucht zu sagen, Plititüden, entscheidet, denen man zumindest das bekannte „Ja, aber“ entgegenhalten muss. Was soll man dazu sagen, wenn er die „angeblich pastorale Welle an Nichtigkeitserklärungen“ näher spezifiziert und von „vagen und zweideutigen Gründen“ spricht, aus denen Annullierungen erbeten werden wie „die psychische Unfähigkeit, die persönliche Unreife, die psychische Unreife, der Mangel an innerer Freiheit, psychische Anomalien, Unfähigkeit zur Beibehaltung einer zwischenmenschlichen Beziehung während der Ehe, moralische Impotenz, Unfähigkeit für die Übernahme der ehelichen Pflichten, Unfähigkeit für eine Gemeinschaft des Lebens und der Liebe und ähnliche Formulierungen“. Diese „Neuigkeiten“ seien weniger dem kanonischen Recht als vor allem der Soziopathologie entnommen worden (S. 357). Glaubt der Verfasser im Ernst, dass die angeführten Sachverhalte, entsprechenden Schweregrad vorausgesetzt, nicht geeignet sind, einen Tatbestand für die Nichtigkeit einer Ehe darzustellen? Es ist schlichtweg realitätsfern, diese Gründe allesamt als „vage und zweideutig“ abzutun.

Für besonders bedenklich halte ich aber den Satz, den SCHÖCH gleichsam als Schlusspunkt unter seine Untersuchung setzt: „Bei einem rechten Verständnis der Seelsorge kann die Kirche den Ehenichtigkeitserklärungen nicht wohlwollend gegenüberstehen. Sie will sie nicht zum Schaden der Ruhe, Stabilität und Sicherheit der menschlichen Beziehungen fördern, welche verlangt, dass eingegangene Verpflichtungen nicht leichtfertig gelöst werden.“ (S. 358) – Abgesehen von dieser doch eigenartig anmutenden Auffassung von Seelsorge (hat diese nicht auch darauf bedacht zu sein, dem mit einer zumeist schon gescheiterten Beziehung Belasteten einen rechtlich gangbaren Ausweg zu vermitteln?) ist zu sagen, dass derjenige, der mit Grund annimmt, seine Ehe sei nicht gültig zustande gekommen, zur Kirche nicht als Bittsteller kommt, sondern auf ein Grundrecht verweisen kann, sein Recht vor der zuständigen kirchlichen Behörde geltend zu machen (cc. 221 § 1; 1674, 1). Es geht bei einem Nullitätsprozess nicht darum, dass eingegangene Verpflichtungen (leichtfertig) gelöst werden, sondern es geht darum zu beweisen, dass diese Verpflichtungen eben nie entstanden sind. Die Durchsetzung dieses Rechtes aber hat die Kirche durch ein gut ausbalanziertes System des materiellen Ehrechts wie des Pro-

zessrechts zu gewährleisten, wobei weder unangemessener Strenge noch irgendwie gearteter Laxheit das Wort zu reden ist. Das Eheprozessrecht des CIC/1983 hat gegenüber dem des CIC/1917 und den daran anschließenden Normen eine ausgewogene Mitte gefunden, die sowohl dem Erfordernis der Gerechtigkeit wie auch dem der angemessenen Billigkeit Rechnung trägt. Der Rechtsschutz der Institution Ehe ist hinlänglich durch die Gültigkeitsvermutung des c. 1060 gesichert, die sich auch auf die bei sonstiger Nichtigkeit des Verfahrens notwendige Beiziehung des Officialverteidigers des Ehebandes (*Defensor vinculi*) erstreckt. Es kann keinem Zweifel unterliegen, dass die genannte Rechtsvermutung ebenso wie die Durchführung eines Eheprozesses mit anschließender Nichtigkeitsklärung der Ehe gleichwertig im Dienst einer richtig verstandenen Seelsorge stehen. Das eine darf nicht gegen das andere ausgespielt werden.

Auch wenn man sich nach Lektüre des Buches des Eindrucks nicht erwehren kann, dass manches noch einer (psychologischen und kanonistischen) Nachreife bedurft hätte, ist vorbehaltlos anzuerkennen, dass SCHÖCH eine außerordentliche wissenschaftliche Leistung vollbracht hat. Der Kanonist hat er damit einen wichtigen Dienst erwiesen.

Bruno PRIMETSHOFER, Wien

* * *

59. SPITERI, Laurence J., *The Code in the Hands of the Laity: Canon Law for Everyone*. Introduction by Archbishop Justin RIGALI of St. Louis, New York 1997. 224 S., ISBN 0-8189-0763-0.

Bereits der Titel verweist auf den Kreis der Leserinnen und Leser, der mit dem hier anzuzeigenden Band in erster Linie angesprochen werden soll. Es geht nicht um eine systematische Erklärung aller Kanones des derzeit geltenden Gesetzbuches der lateinischen Kirche. Vielmehr werden wesentliche Bereiche des kirchlichen Rechts auf dem Hintergrund der vielfältigen pastoralen Herausforderungen im Interesse eines besseren Verstehens der kirchenrechtlichen Normen dargelegt. Dies geschieht in 18 thematischen Kapiteln, von denen sechs Kapitel eherechtlichen Fragen (S. 119-197) gewidmet sind.

Ohne auf den Inhalt im einzelnen einzugehen, sollen die behandelten Sachbereiche kurz angesprochen werden. Zunächst geht es im 1. Kapitel um die Stellung des Laien und seine Sendung in der Kirche, aber auch um die Vereine von Gläubigen, die Frage nach der Verantwortung der Eltern im Blick auf die katholische Erziehung ihrer Kinder und die Bestimmungen zur Laienpredigt. Im zweiten Kapitel kommen Orden und religiöse Gemeinschaften in den Blick, im dritten die Organe der Konsultation auf der Ebene der Pfarrei und der Diözese, wie Pfarrpastoralrat und Pfarrvermögensverwaltungsrat bzw. Priester-

rat, Konsultorenkollegium, Diözesansynode, Diözesanvermögensverwaltungsrat, Diözesanpastoralrat und Bischofsrat. Das 4. Kapitel wendet sich einzelnen Organen auf diözesaner Ebene zu, so dem Generalvikar, dem Bischofsvikar, dem Dekan, aber auch der Frage der Vakanz des bischöflichen Stuhles sowie der Verpflichtung zur Residenz für Bischöfe und Pfarrer, das 5. Kapitel den Bischofskonferenzen, auch im Blick auf die Vereinigten Staaten von Amerika, sowie der Bischofssynode. In dieses Kapitel ist auch die Frage der Missionstätigkeit der Kirche integriert. Kapitel 6 eröffnet unter der Überschrift „The Liturgy“ den Bereich des kirchlichen Heiligungsdienstes, Kapitel 7 behandelt die Sakramente der christlichen Initiation, Kapitel 8 speziell die Eucharistie, Kapitel 9 das Sakrament der Buße, Kapitel 10 die Krankensalbung, Kapitel 11 das kirchliche Begräbnis.

Mit Kapitel 12 beginnt der relativ ausführliche eherechtliche Teil. Verf. wendet sich - ausgehend vom Recht auf Eheschließung (vgl. c. 1058) - den Ehehindernissen zu, zunächst allgemein im Blick auf die Unterscheidung der Hindernisse in solche des göttlichen und des kirchlichen Rechts, dann konkret den einzelnen vom kirchlichen Gesetzbuch angeführten Ehehindernissen. Kapitel 13 befasst sich mit den kirchlichen Ehegerichten, so vor allem im Blick auf die Zuständigkeit (Instanzen) und die einzelnen Gerichtspersonen (Gerichtsvikar, Vizeoffizial, Bandverteidiger, usw.). Im Kapitel 14 „Marriage Cases“ geht es um mögliche Fälle, mit denen das kirchliche Gericht befasst sein kann, sowie die involvierten Personen, wie Zeugen, Sachverständige, usw. Kapitel 15 stellt die einzelnen Phasen des Ehenichtigkeitsverfahrens dar, Kapitel 16 Möglichkeiten der Auflösung des Ehebandes (Auflösung durch den Papst; Paulinisches und Petrinisches Privileg). Kapitel 17 befasst sich mit der kanonischen Eheschließungsform in ihrer rechtlichen Relevanz.

Schließlich werden im 18. Kapitel unter der Überschrift „Publications“ das kirchliche Lehramt, die zum Teil heikle Frage der Beziehung zwischen dem kirchlichen Lehramt und der Forschungs- und Veröffentlichungsfreiheit von Theologen sowie die Aufsicht über die Bücher (Imprimatur) angesprochen. Dabei wird Bezug genommen auf kirchenamtliche Dokumente, wie die im Jahre 1990 von der Glaubenskongregation herausgegebene Instruktion über die kirchliche Berufung des Theologen oder die Instruktion über einige Aspekte des Gebrauchs der sozialen Kommunikationsmittel bei der Förderung der Glaubenslehre aus dem Jahre 1992, sowie auf geschichtliche und teilkirchliche Aspekte. Allerdings hätte sich dieses Kapitel wohl besser weiter oben eingefügt.

Ein Verzeichnis der Abkürzungen und eine Zusammenstellung der verwendeten englischsprachigen Literatur runden den Band ab. Dieser zeichnet sich durch eine gut verständliche Sprache, durch zahlreiche Hinweise auf die Kanones des Codex Iuris Canonici, auf konziliare und nachkonziliare Dokumente

sowie den Katechismus der katholischen Kirche, aber auch auf weiterführende kanonistische Kommentare und ergänzende Literatur aus. Wo es angebracht erscheint, wird auf die geschichtliche Entwicklung bzw. auf die Entstehungsgeschichte der jeweiligen Einrichtungen (z.B. Bischofskonferenzen) oder Bestimmungen verwiesen. Ebenso werden einzelne Begriffe in den Fußnoten näher erklärt. Vor allem im Eherecht dienen einzelne Fallbeispiele und graphische Darstellungen dem besseren Verständnis. Insgesamt zeigt sich in den Ausführungen die reiche praktische Erfahrung des Autors, vor allem im Bereich der kirchlichen Ehegerichtsbarkeit.

Wilhelm REES, Innsbruck

* * *

60. STEIN, Rolf, *Studenten in den Neunzigern: Die Neokonservativen. Einstellungen von Studenten zu Ehe und Familie*. Opladen: Leske+Budrich 1999. 314 S., ISBN 3-8100-2141-5.

Es handelt sich hier um die gekürzte Habilitationsschrift des Verfassers. Es wurden theoretische und empirische Teile weggelassen, jedoch die Ausführungen zu den Einstellungen der jungen Menschen zu Religion und Glauben hinzugefügt. Der Autor ist Dozent am Institut für Soziologie der Universität in Koblenz und am Fachbereich Sozialwesen der Katholischen Fachhochschule Nordrhein-Westfalen in Köln.

Für diese Arbeit wurden 4000 Fragebögen aus den Jahren 1992 und 1993 ausgewertet. Die Shell-Jugendstudie von 1992, der DJI-Familiensurvey und der DJI-Jugendsurvey, die damals schon vorlagen, wurden zur Verarbeitung herangezogen.

Es war die Absicht des Verfassers, Einstellungen von Studierenden zu Partnerschaft, Ehe, Familie und Kindern sowie zu Glauben und Religion zu erfragen. Vor allem interessierten dabei die familialen Vorgaben und Erfahrungen der jungen Menschen.

Der Autor folgt betont dem Trend der Sozialisationsforschung, der davon ausgeht, dass die Erlebnisse während der Kindheit und im familialen Kontext die Einstellungen auch des erwachsen gewordenen Menschen prägen und leiten. Es wird vor allem gefragt nach den Auswirkungen harmonischer Elternbeziehungen.

In einem ersten Kapitel werden die Zielsetzungen dieser Studie dargelegt. Das zweite Kapitel ist den theoretischen und empirischen Konzeptionen gewidmet, welche die Grundlagen dieser Arbeit bilden. Das dritte Kapitel handelt über die Familie als Erlebniswelt in Kindheit und Jugend der Studierenden. In Kapitel vier werden die Wertungen der Studierenden zu Partnerschaft und Ehe

dargestellt, wie das fünfte Kapitel die Einstellungen zur Familie kennzeichnet. Kapitel sechs berichtet über die Einstellungen der damaligen Studierenden zu Kindern in der Partnerschaft und zum Schwangerschaftsabbruch. Kapitel sieben behandelt Religion und Glauben als Elemente der Wertorientierungen unter den befragten Studenten. Das Kapitel neun fasst die Ergebnisse der Befragungen dieser Studenten in den frühen neunziger Jahren und die Wertungen des Verfassers zusammen.

Bei dieser Besprechung muss der Rezensent für seine Person feststellen, dass er als Moraltheologe aufmerksam die für sein Fach und die Theologie insgesamt relevanten Forschungen der Sozialwissenschaften zu rezipieren bemüht ist. In diesem Zusammenhang muss eine gewisse Irritation anlässlich der vorliegenden Publikation festgestellt werden. Die Ergebnisse dieser Untersuchung erscheinen so plausibel bis überplausibel, dass nach dem wissenschaftlichen Erkenntnis- und Orientierungsgehalt der vorliegenden Schrift noch einmal gefragt werden muss. Vielleicht ergibt sich die Besonderheit daraus, dass, wie der Autor erklärt, *theoretische Erörterungen, die in der eigentlichen Habilitationsschrift gegeben waren, in der Drucklegung gestrichen wurden*. In dem, was hier zu lesen ist, wird mit einem predigtähnlichen Duktus immer wieder darauf hingewiesen, dass positive Erfahrungen der Studenten mit den Ehen ihrer Eltern und der häuslichen Geborgenheit sie selbst nun zu einer positiven Bewertung dieser sozialen Institutionen, zu bejahender Einstellung Kindern gegenüber sowie zu Glauben und Kirche anleiten. Damit wird sehr Bekanntes und der oberflächlichen Betrachtungsweise Zugängliches gesagt. Aber hinter dem so Bekannten und hier Wiederholten *meldet sich ein Bedürfnis nach vertiefter Analyse und nach Aufdecken von hintergründigen Zusammenhängen*, dem hier in keiner Weise Rechnung getragen wird. Die Ausführungen in dieser Schrift ähneln über weite Strecken dem, was man als Kirchenbesucher in vergangenen Jahrzehnten zum sogenannten „Familiensonntag“ als Hirtenbriefe der jeweiligen Bischöfe gehört hat. Es wird die heile Familienwelt gekennzeichnet, beschworen und empfohlen als das große, und so scheint es, alleinige Heilmittel für die Turbulenzen der modernen Welt.

Überraschen muss in der gegenwärtigen Zeit, die zunehmend ideologiekritischer wird, welche Großperspektive von Gesellschaft in einer kurzen Skizze dieser Untersuchung von Seite 19 bis 25 zugrunde gelegt wird. Recht global und wenig kritikwillig wird sowohl das Konzept von „Wertwandelsgesellschaft“, von „Risikogesellschaft“ und „Erlebnisgesellschaft“ akzeptiert. Welche Hintergründe diese Schlagwörter oder Theoreme haben, wird nicht gefragt, obwohl in vielen Veröffentlichungen die Phänomene eines Wertwandels in der Gesellschaft und in den Konzeptionen der Individuen theoretisch vielfältig erörtert und in ihrer Bedeutung für Sozialwissenschaft, Theologie und kirchliche Praxis kontrovers behandelt worden sind. Gerade diese Hintergrün-

de aber sind es, die den Leser beim Wahrnehmen der hier vorgelegten Untersuchungsergebnisse neu beschäftigen. Die Schlagwörter von der Risikogesellschaft und der Erlebnisgesellschaft haben einen hohen moralisch verurteilenden Anteil. Dieser müsste zunächst sauber herausgefiltert werden, um das richtig Festgestellte oder Gemeinte in Relation zu setzen zu Konzeptionen und Einstellungen von Jugendlichen heute.

Am Ende bleibt zu fragen, ob es des wissenschaftlichen Bemühens und der ausführlichen Drucklegung wert ist, als Fazit zu erklären, dass positive Erfahrungen mit Ehe und Familie im Elternhaus zu positiven Einstellungen bezüglich der für sich selbst gewünschten Partnerschaft, Ehe und Familie führen, und dass harmonische Erfahrungen in diesem Bereich eine positive Gestimmtheit gegenüber Religion und Kirche stiften, die vor Versuchen zu neuen Entwürfen des Lebens und zum Beispiel Anerkenntnis der Autonomie der Frau schützen. Es ist zu fragen: Wird hier ein Dokument einer kirchlich-traditionalistischen Fundamentalisierung vorgelegt? Die Leser von DPM, die aufgrund ihrer Arbeitsaufgaben in engem Kontakt mit der menschlichen Wirklichkeit stehen, werden mit der ihnen dadurch gegebenen Kompetenz das vorgelegte Werk fragend und kritisch prüfen müssen.

Hans KRAMER, Bochum

* * *

61. STORK, Gabriele, *Der Kirchenanwalt im kanonischen Recht.* (Forschungen zur Kirchenrechtswissenschaft, Bd. 31) Würzburg: Echter Verlag 1999. 180 S., ISBN 3-429-02063-8.

Die hier besprochene Untersuchung der Autorin wurde als theologische Dissertation im Wintersemester 1996/97 von der Theologischen Fakultät Paderborn angenommen. In der Einleitung zu ihrer Studie stellt die Autorin zu Recht fest, dass der *Promotor iustitiae* in der Praxis kirchlicher Gerichte *de facto* nur selten sein Amt ausüben kann und dass aufgrund der Rechtslage des CIC/1983 dieses Amt „an Bedeutung eingebüßt“ (S. 21) hat. Dem Promotoramt komme aber „eine große rechtshistorische Bedeutung“ (S. 21) zu, was nach Auffassung der Autorin für „das Ziel der vorliegenden Arbeit“ (S. 29), nämlich „eine systematische Darstellung der Aufgaben und der Rechtsstellung des Kirchenanwalts anhand der einschlägigen kodifizierten Normen“ (S. 29) spricht.

Dieser Zielvorgabe wird in drei Kapiteln nachgegangen, die in chronologischer Abfolge zunächst vorkodikarische Rechtsquellen zum Amt des Promotors (1. Kapitel), im Anschluß daran das Amt des Kirchenanwalts in den Normenentwürfen zum CIC/1917 und im kodifizierten Prozessrecht des CIC/1917 (2. Kapitel) und in einem dritten Schritt die Rechtsstellung des *Promotor iustitiae*s und seiner damit verbundenen Rechte und Pflichten nach geltender Rechtslage

des CIC/1983 (3. Kapitel) thematisieren. Zur systematischen Struktur der Untersuchung sei angemerkt, dass der Aufbau des dritten Kapitels im Vergleich zu Kapitel 2 schlüssiger erscheint: Teil B des dritten Kapitels untersucht die „Aufgaben des promotor iustitiae in den verschiedenen Verfahrensarten“ und befasst sich in diesem Kontext auch mit dem Verfahren zur Entlassung von Ordensangehörigen mit ewigen Gelübden. Teil B des zweiten Kapitels handelt von den allgemeinen Bestimmungen über den auf Diözesanebene ins Amt gerufenen Kirchenanwalt und seine Rechte und Pflichten in den verschiedenen kirchlichen (Gerichts-)Verfahren. Ausgenommen ist das Verfahren zur Entlassung von Ordensangehörigen mit ewigen Gelübden, das - aus der Sicht der Rezensentin nicht nachvollziehbar - gesondert in Teil C behandelt wird.

In einem die Ergebnisse ihrer Untersuchung resümierenden Schlusswort zeigt die Autorin schließlich - auf der Grundlage ihrer Untersuchungsergebnisse - Kriterien für ein neues Verständnis des Promotoramtes auf und hebt zugleich seine bleibende Aktualität im kanonischen Straf- und Prozessrecht hervor.

Die im ersten Kapitel dargestellte rechtshistorische Entstehung und Entwicklung des Promotoramtes bis zu den Schemata des CIC/1917 beruht - so die zusammenfassende Feststellung der Autorin - auf einem Zusammenwirken päpstlicher Gesetzgebung und privater Lehre einzelner Kanonisten, die (noch unsystematisch) in Einzelbestimmungen normiert wurden (S. 47). Die Frage nach der Entstehung des Promotoramtes beantwortet die Autorin mit Edouard FOURNIER, nach dessen Auffassung das kirchliche Promotoramt nicht auf eine staatliche Konzeption zurückgeht (S. 37), sondern eine „echte kirchliche Einrichtung“ (S. 46) ist, die auf dem IV. Laterankonzil unter Papst INNOENZ III. im Zuge der Strafprozess-Reform eingeführt wurde als „offizielles Klägeramt in Abgrenzung zum Richteramt“ (S. 46). Mit Blick auf die heute geltenden Bestimmungen über die Zulassung zum Promotoramt ist der Aufweis interessant, dass bereits ab dem 17. Jh. auch Laien zu diesem Amt zugelassen waren (S. 43). Eine universalkirchliche Bestimmung, welche die Bestellung des Promotors an Diözesangerichten gesetzlich vorschreibt, erfolgte erst 1880 mit der Instruktion *Sacra haec* der Sacra Congregatio Episcoporum et Regularium (S. 45).

Die in Teil A des zweiten Kapitels erfolgte Auswertung der Schemata zum Prozessrecht des CIC/1917 konzentriert sich auf die Genese jener Rechtsbestimmungen des CIC/1917, in denen „das Promotoramt zum ersten Mal in systematisch geordneter Form behandelt“ (S. 49) wird. Dass in den Normenentwürfen zum Prozeßrecht des CIC/1917 der Klerikerstand als Voraussetzung für die Einsetzung in das Amt des Kirchenanwalts gefordert wird, scheint ohne nennenswerte Begründung erfolgt zu sein. Die Autorin vermutet, dass mit der Kodifikation dieser Zulassungsvoraussetzung zum Amt des Kirchenanwaltes in c. 1589 § 1 CIC/1917 „die Bedeutsamkeit des Promotoramtes“ betont werden

soll, die sich vor allem auf seine Sonderstellung in Strafsachen zurückführen läßt (S. 57). Nach der Rechtslage des CIC/1917 wird „die einzigartige Rechtsstellung des Kirchenanwaltes“ im wesentlichen durch das Anklagemonopol, das ihm gemäß c. 1934 CIC/1917 obliegt, bestimmt.

Ausgehend von seinen prozessualen Rechten und Pflichten in ordentlichen Streitverfahren schlägt die Autorin vor, die Rechtsstellung des Kirchenanwaltes mit der Bezeichnung „amtliche Prozeßpartei“ zu charakterisieren (S. 107), die ausschließlich im Interesse des öffentlichen kirchlichen Wohls tätig wird (S. 107). Diese parteiähnliche Stellung findet im CIC/1917 zwar noch keine ausdrückliche Nennung, läßt sich aber, so das schlüssige Resultat der Autorin, bereits aus den Einzelbestimmungen dieses Gesetzbuches herleiten.

Der Kirchenanwalt nimmt also in bezug auf das *bonum publicum* zwei Funktionen wahr: Als Kläger in Strafsachen tritt er *für den Schutz* des öffentlichen Wohls ein. Als Quasi-Partei in Streitverfahren handelt er als dessen gesetzlicher Vertreter *im Interesse* des öffentlichen Wohls.

Hier stellt sich nun die Frage nach der inhaltlichen Konzeption des Begriffs *bonum publicum ecclesiasticum*. In den Ausführungen dieser Studie zu den Normen des CIC/1917 über den Kirchenanwalt finden sich hierzu keine näheren Hinweise. Die einleitenden Ausführungen zu dieser Untersuchung legen aber den Schluss nahe, dass es sich im CIC/1917 (ebenso wie im geltenden CIC) - von der *societas perfecta*-Lehre herleitend - um einen „rein juristisch“ geprägten Begriff handelt (S. 25), dessen Inhalt im Einzelfall, d.h. im Konfliktfall zu füllen ist (S. 24). Als „rein juristisch“ qualifizierter Begriff könnte das *bonum publicum ecclesiasticum* - wie im staatlichen Recht - zur Kategorie der „unbestimmten Rechtsbegriffe“ gezählt und im Sinne eines „normativen Leitbegriffs in rechtlichen Konfliktsituationen“ verstanden werden (vgl. HERZOG, R., Art. Gemeinwohl: Historisches Wörterbuch der Philosophie, Bd. 3, hrsg. von J. RICHTER u.a., Basel 1974, Sp. 248-258, 253).

Im dritten Kapitel ihrer Untersuchung sieht die Autorin in c. 1434 CIC die im CIC/1917 bereits systematisch entfaltete aber noch nicht ausdrücklich normierte parteiähnliche Stellung des Kirchenanwaltes (*pars sui generis*) bestätigt (S. 111). Kontinuität beweist das geltende Recht auch hinsichtlich der „Vorangstellung des Amtsanwaltes bei der Strafklageerhebung“ (S. 168). Die Analyse der prozessrechtlichen Normen des CIC von 1983 über die Rechte und Pflichten des *Promotor iustitiae* führt hingegen zu dem Resultat, dass seine Verfahrensbeteiligung in der heutigen Rechtspraxis „deutlich an Bedeutung eingebüßt“ (S. 168) hat. Dieser offensichtliche Bedeutungsverlust scheint auf den ersten Blick auch die Aktualität des Promotoramtes in Frage zu stellen, es sei denn, die bleibende Aufgabe des Kirchenanwalts - der Schutz des öffentlichen kirchlichen Wohls - wird zum Maßstab für die Bewertung dieses Kirchenamtes (vgl. S. 169).

Die hier vorgestellte, sowohl rechtshistorisch als auch rechtssystematisch angelegte Untersuchung über den Kirchenanwalt eröffnet mit Blick auf heute aktuelle Fragen zur Rechtskultur in der katholischen Kirche bemerkenswerte Perspektiven für weiterführende Diskurse über die Rolle des Kirchenanwaltes innerhalb des kirchlichen Verwaltungs- und Dienstrechtes und damit verbundener Konzepte einer Verwaltungs- und Arbeitsgerichtsbarkeit. Für diesen Themenbereich könnten beispielsweise jene vorkodikarischen Ansätze von Bedeutung sein, die keine Aufnahme in den CIC/1917 und auch keine Rezeption im geltenden CIC gefunden haben. Besondere Aufmerksamkeit verdient in diesem Zusammenhang das erste Schema aus dem Jahr 1907 (= Schema A in der Untersuchung), das dem Zuständigkeitsbereich des Kirchenanwaltes sowohl die Verwaltungsgerichtsbarkeit als auch außergerichtliche Akte, in denen Rechte der Kirche, darüber hinaus aber auch Rechte von Privatpersonen gefährdet scheinen, zuordnet (S. 63). Das öffentliche kirchliche Wohl, in dessen Dienst der Kirchenanwalt gestellt ist, impliziert hier beide Rechtsschutzinteressen: das kollektive und das individuelle, und markiert damit die Spannung miteinander konkurrierender Belange des Allgemeinwohls und den auf Personenrechten gründenden Belangen des Wohls der einzelnen Person. -

Darüber hinaus regt die vorgelegte Untersuchung an, den Begriff des öffentlichen kirchlichen Wohls aus der o.g. streng juristischen Engführung herauszuführen. Wünschenswert wäre ein Versuch, der ergänzend zu Definitionsansätzen der Katholischen Soziallehre (vgl. WITSCH, N., Art. Bonum commune: LKStKr 1, hrsg. v. Axel v. CAMPENHAUSEN u.a., Paderborn 2000, Sp. 294-297) eine auf die pastorale Praxis hin vertiefte Reflexion der Communio-Ekklesiologie des Zweiten Vatikanischen Konzils (vgl. S. 181-182) und darüber hinaus auch Erkenntnisse der praktischen Philosophie, Soziologie und Rechtswissenschaften mitberücksichtigt. Eine disziplinübergreifende inhaltliche Bestimmung des Begriffs *bonum publicum ecclesiasticum* könnte dann ihrerseits Paradigmen für eine - von der Autorin geforderten - „Differenzierung der Rechtsstellung des Kirchenanwaltes“ (S. 180) aufzeigen.

Rosel OEHMEN-VIEREGGE, Bochum

* * *

62. THATCHER, Adrian, *Marriage after Modernity*. Christian Marriage in Postmodern Times. (Studies in Theology and Sexuality, Bd. 3) Sheffield: Sheffield Academic Press 1999. 329 S., ISBN Hardcover 1-85075-944-8; ISBN Paperback 1-85075-948-0.

Wenn ein verheirateter anglikanischer (Laien-)Theologe wie Adrian THATCHER - Professor für Praktische Theologie am „Department of Theology and Philosophy“ des „University College of St Mark and St John“ in Plymouth - bereits

auf den ersten Seiten seines Entwurfs einer Theologie der Ehe anerkennt, dass „almost all contemporary theological work on marriage has been done by Roman Catholics“ (S. 25), und signalisiert, dass er sich mit deren Ergebnissen intensiv beschäftigt hat, dann ist die Neugier des ökumenisch interessierten katholischen Theologen geweckt. Die Erwartungen werden im weiteren Verlauf der Darstellung nicht enttäuscht: Die Lektüre des Buches von THATCHER lohnt sich allein schon deshalb, weil die Schwächen, aber auch die Stärken der katholischen Ehe-theologie und des katholischen Ehe-rechts deutlicher bei der Betrachtung aus einer anderen konfessionellen Perspektive hervortreten.

Im einleitenden Kapitel („Marriage, Method and Modernity“; S. 9-30) erläutert der Autor die Intention und die Methode, die er in seiner Abhandlung verfolgt, sowie den Begriff der Moderne. THATCHER will zu einer erneuerten Sicht der christlichen Ehe in der Postmoderne beitragen, die die Erfahrungen und die Gleichberechtigung der Ehepartner wirklich ernst nimmt; der Gang seiner Untersuchung soll von Treue („loyalty“) gegenüber Jesus Christus, der Bibel, der Tradition, der Erfahrung, der Kultur und dem Volk Gottes bestimmt sein, denn eine angemessene theologische Antwort auf die Krise, in der die Institution der Ehe heute steckt, muss alle diese Faktoren berücksichtigen. Dann hat - so seine Überzeugung - auch die christliche Ehe im Übergang von der Moderne zur Postmoderne mit seinen raschen sozialen und kulturellen Veränderungen eine Chance, dass Menschen sie als positiv und bedeutsam erfahren.

Zunächst jedoch befasst THATCHER sich mit einer Bestandsaufnahme der *quaestiones disputatae* im Gespräch unter Christen über die Ehe und ausgewählten außertheologischen Diskussionsbeiträgen („Christian Marriage: The Two Dialogues“; S. 31-66). Strittig sind im innerchristlichen Dialog die grundsätzliche Bewertung der Ehe - zugespitzt in der Alternative: *remedium concupiscentiae* oder *sacramentum* -, die Unauflöslichkeit der Ehe, die Haltung zur Ehe - pessimistisch versus optimistisch -, die Sakramentalität der Ehe, die Diskrepanz zwischen der christlichen Ehelehre (S. 42: „mostly written by unmarried men“) und der Wirklichkeit der (oft von Frauen als alles andere als partnerschaftlich empfundenen) Ehen sowie der Umgang mit der patriarchalischen Prägung der christlichen Ehe. In diesem innerchristlichen Dialog müssen aber auch Stimmen aus den säkularen Wissenschaften, etwa aus der Soziologie, zu Wort kommen. Deshalb setzt der Verfasser sich kritisch mit den Positionen von Anthony GIDDENS (The Transformation of Intimacy: Sexuality, Love and Eroticism in Modern Societies. Cambridge 1992), Jeffery WEEKS (Invented Moralities: Sexual Values in an Age of Uncertainty. Cambridge 1995), Steven SEIDMAN (Embattled Eros: Sexual Politics and Ethics in Contemporary America. London 1992) sowie Ulrich BECK und Elisabeth BECK-GERNSHEIM (The Normal Chaos of Love. Cambridge 1995; deutsch: Das ganz normale Chaos

der Liebe. Frankfurt am Main 1990) auseinander. Er kommt zu dem Ergebnis, dass folgende Elemente von einer zukunftsfähigen christlichen Theologie der Ehe besonders akzentuiert werden sollten: „1. centrality of marriage as an ethic of mutual self-giving; 2. recovery of the traditional meanings of marriage, children, fidelity, sacramentality; 3. children as the blessing of God on the marriage; 4. a social view of the human person as a person-in-relation; 5. a divine-human love rooted in the divine Trinity; 6. Christian identity conferred by being with others in relationship; 7. depth of the Christian ‚passionate ethic‘: the communal character of morality; 8. the recovery of the historical, developing, Christian tradition; 9. lifelong covenant with one person; 10. post-patriarchal, authentically religious ethos“ (S. 64).

Die Aussagen der Heiligen Schrift über die Ehe hingegen sind heutzutage nur bedingt hilfreich, diese Lebensform zu rechtfertigen: Das ist die nüchterne Bilanz des dritten Kapitels („The Biblical Models of Marriage“; S. 67-102). Die fünf vorgestellten Modelle - Ehe als Bund, als fleischliche Vereinigung, als Notwendigkeit von zweifelhaftem Wert, als Zugeständnis an die Welt, als leidenschaftliche gegenseitige Liebe - transportieren zum Teil überholte Rollenverständnisse, so dass sie theologisch nicht unvermittelt für die Gegenwart rezipiert werden können.

Der anschließende Abschnitt („Cohabitation, Betrothal and the Entry into Marriage“; S. 103-131) dient dazu, den vom *General Synod Board for Social Responsibility* der Kirche von England verfassten Bericht „Something to Celebrate: Valuing Families in Church and Society“ (London 1995) historisch und theologisch zu untermauern, um die Sicht der Ehe als eines lebenslangen Prozesses, der nicht erst mit der Eheschließung beginnt, zu stützen. THATCHER plädiert unter Hinweis auf eine Reihe von Beispielen aus dem Mittelalter und der Neuzeit für eine differenzierte christliche Beurteilung des Zusammenlebens vor der Ehe. Wie schon in früheren Zeiten könnte auch jetzt wieder eine - von der Kirche entsprechend feierlich ausgestaltete - Verlobung, mit der ein Paar seine grundsätzliche Bereitschaft bekundet, die Ehe schließen und Kinder zeugen zu wollen, den Anfang einer Lebens- und Geschlechtsgemeinschaft markieren, die in die Ehe mündet. Besondere Berücksichtigung finden die einst heftig umstrittenen Thesen André GUINDONS, eines katholischen Theologen, der ebenfalls für ein prozesshaftes Verständnis der Ehe eintritt.

Das augustinische *bonum prolis* zeitgemäß zu thematisieren, unternimmt THATCHER im 5. Kapitel („A Theology of Liberation for Children“; S. 132-170). Für ihn und seinen Entwurf einer postmodernen Ehelehre haben Kinder einen hohen Stellenwert, denn die von den Eltern gemeinsam getragene Verantwortung für die Erziehung der Kinder ist für eine plausible Begründung der Institution „Ehe“ von entscheidender Bedeutung. Um der Kinder willen muss das Ehesakrament wiederentdeckt und -empfohlen werden (vgl. S. 142). Dies

impliziert die Forderung, eine Theologie der Befreiung für Kinder, Mütter und Väter zu entwickeln: für Kinder, weil sie zu oft die Leidtragenden elterlicher Probleme und Konflikte sind, für Mütter, da ihre Sorge für Kinder zu häufig den von ihnen ungewollten Rückfall in eine als überholt geglaubte Rollenverteilung nach sich zieht, für Väter, die noch zu sehr in einem patriarchalischen, egoistischen Verhalten gefangen sind.

Der nächste Abschnitt („Betrothal, Marriage and Contraception“; S. 171-208) ist der Frage der Empfängnisverhütung von Verlobten und Eheleuten gewidmet, die vom Autor - wenn auch nicht uneingeschränkt (S. 190: „Contraception is therefore best understood as a temporary measure“) - positiv beantwortet wird, nachdem er die neuere Geschichte der Verhütung geschildert, die unterschiedliche Haltung der anglikanischen und der römisch-katholischen Kirche zur Empfängnisverhütung bzw. -regelung im 20. Jahrhundert dargestellt und die vorgebrachten Argumente kritisch-konstruktiv auf ihre Schlüssigkeit und ihre brauchbaren Gesichtspunkte hin analysiert hat.

Die Überschrift des 7. Kapitels („Marriage: Communal Partnership, Mutually Administered Sacrament“; S. 209-248) nennt die beiden Brennpunkte, um die herum der Verfasser seine Theologie der Ehe letztlich entwickelt. Die Ehe muss zum einen als Partnerschaft von zwei Personen, von Mann und Frau verstanden werden, die sich in besonderer Freundschaft und gegenseitiger Liebe verbunden wissen. Ihre eheliche Gemeinschaft ist darüber hinaus Abbild der göttlichen Liebe, der innertrinitarischen Beziehung zwischen den göttlichen Personen. Not tut - dies betont THATCHER vor allem - die Schaffung und Pflege einer speziellen Spiritualität für Eheleute. Zum anderen ist die Ehe für ihn ein Sakrament, das sich die beiden Partner selbst spenden, wobei allerdings anzumerken wäre, dass die Anglikaner „do not make an absolute distinction between marriages of the baptised and other marriages, regarding all marriages as in some sense sacramental“ (S. 244). So wird auch seine auf Ideen Karl RAHNERS (Die Ehe als Sakrament: RAHNER, K., Schriften zur Theologie VIII. Einsiedeln-Zürich-Köln 1967, 519-540) gestützte Rede von der „natürlichen Sakramentalität“ aller Ehen verständlich, in denen eine generöse Liebe herrscht, die die Liebe und Gnade Gottes bezeugt und erfahrbar macht. Der Unterschied zwischen christlichen und nichtchristlichen Ehen besteht laut THATCHER darin, dass der christliche Glaube die Ehegemeinschaft als Symbol der trinitarischen *communio* und des Bundes zwischen Gott und seinem Volk zu deuten vermag.

Wie sind Christen, deren Ehe gescheitert ist, zu behandeln? Eine Lösung dieses Problems wird im vorletzten Abschnitt („The Parting of the Ways“; S. 249-288) angeboten. Nach einer Würdigung der einschlägigen neutestamentlichen Texte und sowohl ihrer herkömmlichen Auslegung, als auch neuerer, weiterführender exegetischer Ansätze zieht THATCHER den Schluss, dass eine

christliche Ehe nicht unauflöslich ist und ihre erlaubte Scheidung einer Wiederheirat nicht entgegensteht. Unter dem Zwischentitel „Arguments over Annulment“ (S. 279-283) fällt der Autor ein vernichtendes Urteil über die - von ihm in ihrem tatsächlichen Ausmaß überschätzte und in ihrer Rechtsgestalt nicht ganz korrekt wiedergegebene - römisch-katholische Praxis der Auflösung von Ehen, die als unverständlich, rückwärtsgewandt und zu weitgehend empfunden wird.

Abschließend tritt THATCHER im 9. Kapitel („Christian Marriage after Modernity“; S. 289-304) dafür ein, die Ehe endgültig von ihren patriarchalischen Strukturen zu befreien und sie als Institution zwar prinzipiell Heterosexuellen - der Kinder wegen - zu reservieren, dennoch aber auch homosexuelle Lebensgemeinschaften als sakramental zu qualifizieren.

Eine umfangreiche Bibliographie (S. 305-316), ein Bibelstellenregister (S. 317-319) sowie ein Sach- und Autorenverzeichnis (S. 320-324 und S. 325-329) vervollständigen das Buch.

THATCHERS Überlegungen zeichnen sich formal unter anderem aufgrund ihrer übersichtlichen Gliederung, inhaltlich vor allem durch ihre ökumenische Offenheit und ihre Redlichkeit aus: Der Autor ist ehrlich bemüht, eine in Sachen Ehe nicht immer bequeme theologische Tradition so zu rezipieren und zu aktualisieren, dass sie gute Chancen hat, als hilfreicher Impuls im postmodernen Kontext wahrgenommen zu werden. Auch wenn nicht alle seine Anregungen überzeugen können - etwa der unrealistisch erscheinende Vorschlag, das Verlöbnis wieder zu beleben - und der katholische Kirchenrechtler manchen seiner Ausführungen, beispielsweise zur Sakramentalität jeder lebenslangen Geschlechtsgemeinschaft, nicht zu folgen vermag, so enthalten THATCHERS Darlegungen insgesamt doch viele bedenkenswerte Argumente, die Beachtung verdienen.

Peter STOCKMANN, Passau

* * *

63. WOHLMUTH, J. (Hrsg.), *Conciliorum Oecumenicorum Decreta*, hrsg. von Giuseppe ALBERIGO u.a., Bd. 2: Konzilien des Mittelalters. Paderborn: Schöningh 2000. XVII u. 655 S., ISBN 3-506-79804-9.

Josef WOHLMUTH hat im Auftrag der Görresgesellschaft, gefördert durch die DFG, nunmehr den 2. Band der zweisprachigen Ausgabe der „Dekrete der ökumenischen Konzilien“, näherhin die wichtigsten von den „Konzilien des Mittelalters“ promulgierten Beschlusstexte vorgelegt. In bewährter Editionspraxis sind den Dokumenten des 1. Laterankonzils bis hin zu denen des 5. Laterankonzils jeweils als Einführung komprimiert die wichtigsten historischen wie inhaltlichen Akzente der Konzilstexte vorangestellt, gefolgt von textkriti-

schen Bemerkungen sowie einer aktualisierten Bibliographie. – Eigens ist hervorzuheben, dass die deutsche Übersetzung, mit identischer Seitenzählung dem lateinischen Text gegenübergestellt, durch prägnante Überschriften gekennzeichnet ist, welche schnellen Zugriff und wissenschaftliche Nutzung wesentlich erleichtern.

Auch wenn sich dieser Band ohnehin jedem kirchengeschichtlich Interessierten empfiehlt, sei doch daran erinnert, dass mit dieser Textpräsentation zugleich der Blick auf jene Jahrhunderte gelenkt wird, welche seit der ersten Jahrtausendwende das geistige und geistliche Profil des Abendlandes besonders nachhaltig geprägt haben. Sind die Konzilsorte bereits prägende Spiegelbilder der jeweiligen gesellschafts- und kirchenpolitischen Kräftefelder, so erlauben die Konzilstexte seit dem 1. Lateranum überdies gewichtige Rückschlüsse auf binnenkirchlich aktuelle Probleme und Entwicklungen. Deshalb ist nicht zu übergehen, dass die Zusammenfassung der Konzilien, beginnend mit dem 1. Laterankonzil bis hin zum 5. Laterankonzil als „Konzilien des Mittelalters“ – editorischen Vorgaben Rechnung tragend (?) – nicht nur in mediävistischer Perspektive ein leidiger Kompromiss ist. Dies gilt zum einen im Bezug auf die zeitliche Abgrenzung von „Mittelalter“ und „Neuzeit“. Die gelehrt ausgetragene und durchaus nicht abgeschlossene Diskussion um das Ende des Mittelalters und den Beginn der Neuzeit nötigt dazu, – im Ernstnehmen von Kontinuität und Innovation – neben bedeutenden Persönlichkeiten des 15. und 16. Jahrhunderts auch das 5. Laterankonzil aus einer bloß „mittelalterlichen“ Perspektive herauszurücken. – Zum anderen ist zu beachten, dass viele der hier vorgelegten konziliaren Entscheidungen kirchenpolitische und kanonistische Bedeutung, oft auch eine binnenkirchlich-theologische Brisanz bis heute behalten haben. Denken wir beispielhaft nur an die Papstwahlbestimmungen des Konzils von Konstanz, legitimiert durch die Autorität eben dieses Konzils. „Insbesondere die Dekrete der 3.-5. Sitzung, das Dekret Frequens der 39. Sitzung, die unter dem Einfluß des Konziliarismus standen und gegen die deshalb im Namen des päpstliche Primats Einwände erhoben wurden“ (S. 403), sind hier zu nennen. Die Aktualität der Frage nach Bedeutung und Geltung der Anerkennung, die Papst MARTIN V. diesen Konzilsbeschlüssen zugesprochen hat (vgl. ebd.), ist nicht bereits dadurch erledigt, dass man sie in subjektivem Verständnishorizont als „überholt“ beiseite schiebt. Mag auch der Lateran in Rom als Tagungsort der in diesem Band zusammengefassten Konzilien einen Bogen spannen, den Blick über Frankreich, dann gegen Norden gewandt, schließlich wieder nach Rom zurücklenkend, begründet die Tatsache sich wiederholender Themen und Diskussionen keineswegs die Annahme bloßer inhaltlicher Fortschreibung. Was städtebaulich exemplarisch in diesen Jahrhunderten (auch) an Rom abzulesen ist, gilt ebenso für die Konzilsbeschlüsse selbst. Das päpstliche Rom des beginnenden 16. Jahrhunderts stellt sich dank der Päpste, besonders von Papst JULIUS II. keineswegs als eine bloße Fortentwicklung der „urbs ae-

terna“ an der Schwelle zum 12. Jahrhundert dar. In nämlicher Weise lassen auch die Konzilsbeschlüsse bis hin zum 5. Laterankonzil gravierende Entwicklungen erkennbar werden. Das gilt nicht nur in administrativer Hinsicht, sondern auch in bezug auf die Kanonistik und das Gerichtswesen, auf die Orden, die Doktrin, den Umgang mit Häretikern und Juden, die erstrebte Einheit mit den Christen des Ostens, binnenkirchlich die Disziplin des Klerus sowie die als notwendig erkannte Reform der Kirche „an Haupt und Gliedern“. Hier müssen zeitgeschichtlich eingeeengte Akzente, – in Besonderheit ist dabei auf die Kreuzzüge zu verweisen –, von solchen unterschieden werden, deren Verbindlichkeit bis in unsere Gegenwart hineinreichen. – Leuchtet vor diesem Hintergrund die Bedeutung des Bandes 2 der zweisprachigen Gesamtedition der „Dekrete der ökumenischen Konzilien“ unmittelbar ein, nimmt der Leser umso dankbarer die Sorgfalt wahr, mit der die Edition gestaltet ist. Damit wird nicht nur der Weg zum besseren Verständnis der meist lateinischen Quellentexte eröffnet; überdies ist nunmehr die Türe versperrt, sich den Anforderungen jener Jahrhunderte mit Pauschalismen zu entziehen. Mag der Herausgeber zugestehen, dass kanonistische Texte „vielleicht unzureichend übersetzt sind“ (X), erschwert durch „kanonistische Rhetorik“ und die „Künstlichkeit der Latinität“, wird auch der Kanonist in keinem Falle an den hier edierten Texten vorbeisehen können. Dies unterstreicht nicht nur die Tatsache, dass GRATIAN eine größere Anzahl der Canones des 1. Laterankonzils in sein „Decretum“ übernommen hat (S. 188). Nämliches gilt für die folgenden Konzilien, deren Beschlüsse unmittelbar rechtsrelevant sind (zu verweisen ist u.a. 2. Laterankonzil, can. 15 u. 17, hier das Eherecht betreffend, ferner die Entscheidungen des 3. Laterankonzils (S. 205f), welche zum Teil in die Dekretalensammlung (12./13. Jahrhundert) aufgenommen worden sind, derzeit „noch wenig erforscht“ (S. 207), zudem auch auf das 1. Konzil von Lyon, das mit seinen Festlegungen zu den Gerichtsverfahren bis hin zur Exkommunikation die Institution der Offizialate anzielt. Das Konzil von Konstanz bewahrt in diesem Zusammenhang ebenfalls insofern eigene Bedeutung, als es sich in zahlreichen Dekreten mit der inneren Verwaltung des Konzils, der Kirche sowie mit gerichtlichen Akten beschäftigt.)

Zusammenfassend ist nachdrücklich zu unterstreichen: Josef WOHLMUTH als Herausgeber gebührt mit seinen beiden kundigen Übersetzern und dem Mitarbeiterstab besondere Anerkennung. Auch Band 2 ist eine breite Akzeptanz zu wünschen, getragen von der Hoffnung auf einen zügigen Abschluss der Gesamtedition.

Wendelin KNOCH, Bochum

* * *

64. ZSCHOCH, Helmut (Hrsg.), *Liebe - Leben - Kirchenlehre. Beiträge zur Diskussion um Sexualität und Lebensform, Trauung und Segnung. (Veröffentlichungen der Kirchlichen Hochschule Wuppertal, Neue Folge Bd. 2) Neukirchen-Vluyn: Neukirchener; Wuppertal: foedus 1998. 183 S., ISBN 3-932735-23-4 (foedus); 3-7887-1729-7 (Neukirchener).*

Den vorliegenden Band, dessen Beiträge mit einer Ausnahme von Mitgliedern der Kirchlichen Hochschule Wuppertal verfasst worden sind, kann man nur dann gerecht beurteilen, wenn man den Anlass wahrnimmt, aus dem heraus er entstanden ist. Sein Hintergrund ist das 1996 von der Synode der Evangelischen Kirche im Rheinland vorlegte Diskussionspapier „Sexualität und Lebensformen“ und „Trauung und Segnung“ zum christlichen Umgang mit der Homosexualität, mit dem sich nahezu alle Beiträge dieses Buches explizit auseinandersetzen. Dem Auftrag einer Kirchlichen Hochschule entsprechend möchten sie darum „die kirchliche Verkündigung und Lebensorientierung solidarisch begleiten und kritisch reflektieren“ (S. 5), wie es im Vorwort des Hrsg. ausdrücklich heißt. Entsprechend unterschiedlich sind die Aufsätze dann sowohl in ihren Positionen wie auch in ihrem literarischen Genus. Bei allen Differenzen in der Argumentation ist aber eine grundsätzliche Offenheit gegenüber homosexuellen Lebensformen Grundtenor all jener Beiträge, die diese Frage ausdrücklich behandeln.

Zunächst äußert sich Siegfried KREUZER unter dem Titel „Wie können ethische Aussagen des Alten Testaments für heute relevant sein?“ zu einer „Hermeneutik ethischer Aussagen des Alten Testaments mit einer Konkretion zu den Themen ‚Asyl‘ und ‚Homosexualität‘“ (S. 9-36). Klaus HAACKER untersucht die „Homosexualität aus biblischer Sicht“ (S. 37-50). Eine „Gemeinde-Bibelarbeit“ zu dem Thema „Ehe“ nach den biblischen Schöpfungsberichten“ (S. 51-57) stellt Jürgen FANGMEIER vor. Der Hrsg. Helmut ZSCHOCH gibt mit einer kurzen Einleitung den „Sermon vom ehelichen Stand“ des Augsburger Reformators Urbanus Rhegius wieder als Beispiel einer „reformatorisches[n] Predigt zur Begründung der Priesterehe“ (S. 58-76). Unter dem Titel „Segen setzt Wirklichkeit“ (S. 77-101) stellt Magdalene L. FRETTLÖH das Segensverständnis Dietrich BONHOEFFERS vor und wendet es auf die Frage nach der Segnung homosexueller Lebensgemeinschaften an. Mit dem Leitwort „Auf dem Weg der Liebe ist Gerechtigkeit“ (S. 102-143) überschreibt Berthold KLAPPERT seinen Aufsatz, in dem er die These begründet, dass der Begriff des Reiches Gottes und seiner Gerechtigkeit das „Leitbild der Bibel für gemeinschaftsgerechte Lebensformen“ (S. 139) ist, um diesen Gedanken dann auf die Fragestellungen des genannten Diskussionspapiers der Evangelischen Kirche im Rheinland anzuwenden. Fragen an das Diskussionspapier aus systematischer Perspektive stellt Johannes VON LÜPKE in seinem Aufsatz „Lebensver-

heißung und Lebensformen“ (S. 144-165). Abschließend bietet Friedrich HUBER in seinem Beitrag „Ökumenische Gesichtspunkte zum Thema Homosexualität“ (S. 166-176) einen knappen Überblick über die verschiedenen Positionen zur Homosexualität innerhalb der christlichen Kirchen und der Weltreligionen. Ein abschließendes Register der Bibelstellen (S. 177-183) bietet die Möglichkeit, die unterschiedlichen Interpretationen zentraler biblischer Zeugnisse zum Thema Ehe und Homosexualität miteinander zu vergleichen.

Es dürfte deutlich geworden sein, dass man kein Gesamturteil über diesen Band abgeben kann, weil jeder Beitrag einzeln zu werten wäre. Insgesamt wird jedenfalls ein interessanter Überblick geboten über die evangelische Diskussion zu einer Thematik, an der auch die katholische Seite nicht vorübergehen kann. Dabei sind es gerade die Interpretationen zentraler Bibelstellen, die die katholische Theologie einschließlich des Kirchenrechtes zur Auseinandersetzung herausfordern. Denn wenn das Studium der Bibel „gleichsam die Seele der heiligen Theologie“ sein soll, wie es in der Offenbarungskonstitution *Dei Verbum* Nr. 24 heißt, dann sind die Fragen nach der Hermeneutik der einschlägigen Texte ebenso wie nach der biblischen Begründung zentraler theologischer und kanonistischer Prinzipien katholischer Ehelehre von besonderer Dringlichkeit (vgl. etwa S. 46 und 48-50 die Frage nach dem Verhältnis von Ehe, Sexualität und Fortpflanzung). Wenn der vorliegende Band eine offene und sachgerechte Diskussion zu diesen Fragen fördert, dann hat er seinen Zweck erfüllt.

Burkhard NEUMANN, Schlangen

* * *

65. ZVOLENSKÝ, Stanislav, „*Error qualitatis dans causam*“ e „*error qualitatis directe et principaliter intentae*“. Studio storico della distinzione. Tesi Gregoriana, Serie Diritto Canonico 25. Roma: Editrice Pontificia Università Gregoriana 1998. 264 S.

Das Problem des Einflusses eines Irrtums über eine Eigenschaft des Partners auf den Ehekonsens ist seit vielen Jahrhunderten Gegenstand der Kanonisten gewesen. Man darf jedoch nicht folgern, dass es auf das Thema eine einheitliche und endgültige Antwort gäbe, obwohl wir im gegenwärtigen Kodex eine recht klare kanonistische Formulierung haben. Im Zeitraum von neun Jahrhunderten hat eine Schar berühmter Kirchenrechtler sich bemüht, in verschiedener Weise zu erklären, welche Bedeutung der Irrtum über eine Eigenschaft der Person und die Auswirkung eines solchen Irrtums auf den Ehekonsens einer Person haben kann. Die Arbeit von Stanislav ZVOLENSKÝ ist ein Versuch, den Weg der Formulierung von c. 1097 § 2 des Kirchenrechts nachzuzeichnen: „*Error in qualitate personae, etsi det causam contractui, matrimonium irritum non reddit, nisi haec qualitas directe et principaliter intendatur*“.

Zu Beginn des ersten Kapitels stellt der Autor zwei Probleme: worin besteht die wahre Natur und der Inhalt des *error causam dans*, und was ist die Natur und der Inhalt des *error qualitatis directe et principaliter intentae*? Dieses Kapitel beschreibt den Prozess der Formulierung von c. 1097 § 2 und dessen Interpretation in der gegenwärtigen Rechtslehre. In den fünf weiteren Kapiteln verfolgt der Autor die Entwicklung des Themas in der Geschichte, angefangen vom *Decretum Gratiani* bis hin zur gegenwärtigen Kodifizierung.

Die Gegenüberstellung von *error causam dans* und *error qualitatis directe et principaliter intentae* von c. 1097 § 2 im gegenwärtigen Kodex stellt dem vorhergehenden Kodex gegenüber eine Veränderung dar, die unsere Aufmerksamkeit verdient, um so mehr als sie *ex officio* in die Endfassung des Textes des Kodex eingeführt worden ist. Die verschiedenen Entwürfe der Revision des Kodex hatten noch den Paralleltext des vorhergehenden Kodex festgehalten, nämlich den *error qualitatis redundans in errorem personae* an Stelle des *error qualitatis directe et principaliter intentae*.

Der Tatbestand des *error facti*, der nicht die Ungültigkeit zur Folge hat, findet unter dem Gesichtspunkt der Terminologie seine ersten Bezeichnungen unter den beiden von Grazianus gewählten Ausdrücken *error qualitatis* und *error fortunae*. Der *error fortunae* stellt offensichtlich nur eine Unterart des Irrtums hinsichtlich einer Eigenschaft dar und wird darum immer als eine Figur ohne spezifische juristische Folge betrachtet. Das XVI. Jahrhundert führt eine terminologische Neuerung ein. Der Tatbestand des Irrtums, der nicht die Ungültigkeit zur Folge hat, wird von diesem Zeitpunkt an als *error antecedens* oder *error dans causam* bezeichnet, zuweilen auch als *dolus dans causam*, während dem Ausdruck *error qualitatis* immer mehr die Funktion einer generischen Ausdrucksweise zugewiesen wird, gewöhnlich spezifiziert durch einen der oben erwähnten Termini.

Der Gesetzgeber des Kodex von 1917, in bestimmtem Sinne gezwungen, zwischen einem der beiden in der Lehre am meisten benutzten Ausdrücken zu wählen, entschied sich für den zweiten, um damit zu unterstreichen, dass der *error qualitatis*, auch wenn er ein *dans causam* ist, keine Ungültigkeit zur Folge hat, und damit wird die Ausdrucksweise *error dans causam* der bevorzugte Ausdruck, um damit zu bedeuten, dass der *error facti* keinen die Ungültigkeit bewirkenden Wert besitzt. Diese gewählte Terminologie wird dann auch von c. 1097 § 2 des Kodex von 1983 ratifiziert, womit dem Fachausdruck der ersten Kodifizierung der Vorzug belassen bleibt.

Anfang des XVII. Jahrhunderts wird die unerlässliche Unterscheidung des Tatbestandes des Irrtums über eine Eigenschaft, der nicht die Ungültigkeit zur Folge hat, von dem des Irrtums, der die Ungültigkeit zur Folge hat, ausgearbeitet. Der Irrtum, der die Ungültigkeit zur Folge hat, wird in der ganzen kanonistischen Übelieferung als eine Ausnahme vom allgemeinen Prinzip ange-

sehen, dem zu Folge ein Irrtum über eine Eigenschaft den Ehekonsens nicht ungültig macht. Die angeborene Irrelevanz des den Konsens ungültig machen den Irrtums über eine Eigenschaft erwirbt den die Ungültigkeit bewirkenden Effekt auf Grund der Intention des Subjekts, das ein Element subjektiv essentiell werden lässt, das objektiv akzidentell ist. Die Kanonisten finden sich vor der harten Aufgabe, einen geeigneten Fachausdruck zu finden, und nehmen oft zu mehr oder weniger glücklichen Umschreibungen Zuflucht. So wird dieser Tatbestand gesehen als *error qualitatis petita*, *error qualitatis redundans in errorem personae*, *error conditionatus*, usw. Im Zusammenhang mit dem *error redundans* erscheint auch eine andere Ausdrucksweise, nämlich *error qualitatis directe et principaliter intentae*. Die verschiedenen Termini des die Ungültigkeit bewirkenden Tatbestandes des Irrtums über eine Eigenschaft finden nicht alle die gleiche Annahme in der Lehre. Für lange Jahrhunderte hatte der Gebrauch des Terminus des *error redundans* des hl. THOMAS VON AQUIN die Oberhand.

Wenn es sich um eine individuierende Eigenschaft handelt, sich also auf eine objektive Gegebenheit der Identität einer Person bezieht, fällt sie praktisch unter den Irrtum über die Person selber, und die Problematik um diesen Tatbestand ist folglich weniger komplex. Im Falle einer allgemeinen Eigenschaft jedoch, obwohl es sich objektiv um ein Akzidenz handelt, wird sie durch die subjektive Wertung des Subjektes auf die Ebene eines wesentlichen Elementes gehoben, das heißt, durch die hohe Wertschätzung des Intellekts bezüglich dieser bestimmten Eigenschaft, die begleitet wird von einer besonderen Intensität des Willens und ausgedrückt wird in einer spezifischen Intention, die sich auf jene bestimmte Eigenschaft bezieht. Die besondere Intention bezüglich jener Eigenschaft ist die Grundlage des die Ungültigkeit bewirkenden Effektes des eventuellen dies bezüglichen Irrtums.

In der Studie, die wir hier untersuchen, kommt der Autor zur Schlussfolgerung, dass die Autoren übereinstimmen über den Mechanismus des die Ungültigkeit bewirkenden Irrtums hinsichtlich einer Eigenschaft. Der Dienst der spezifischen Intention kann mit dem bedingten Konsens gleichgesetzt werden, weil sie sich auf ein Element bezieht, das subjektiv für das Individuum als unersetzlich gilt. Der die Ungültigkeit bewirkende Effekt ergibt sich auf Grund des Irrtums hinsichtlich jenes Elementes, dessen Vorhandensein mit einer Intensität gewollt wird, die einer Bedingung gleich kommt. Der Unterschied zum *error dans causam* besteht in der Intensität der Intention. Das Individuum schenkt einer bestimmten Eigenschaft eine Aufmerksamkeit und kann von dieser wie von einem Beweggrund für die Entscheidung angezogen werden, oder es kann ihr Vorhandensein im zukünftigen Ehepartner als einem absolut notwendigen Element fordern.

Die nach außen am meisten auffallende redaktionelle Veränderung, die der Gesetzgeber des augenblicklichen Kodex vorgenommen hat bezüglich eines Irrtum über eine allgemeine Eigenschaft mit einem die Ungültigkeit bewirkenden Effekt ist das Verschwinden des *error redundans*. Die Interpretation des *error redundans* war in seiner ganzen Geschichte nicht einheitlich und ist es geblieben bis zu seiner Integration im Kodex von 1917. In der zweiten Hälfte des XX. Jahrhunderts finden wir eine Erweiterung dieses Ausdrucks, der mit dem berühmten Satz *coram Canals* vom 21. April 1970 beginnt. Diese Interpretation hat wiederum eine weite Lehrdebatte eröffnet, deren Resultat seinerseits der Beweggrund gewesen ist für die Wahl des Gesetzgebers, der im Kodex von 1983 es vorgezogen hat, die Figur des *error redundans* zu unterlassen, um weitere nicht adäquate Interpretationen zu vermeiden. So hat der Gesetzgeber des augenblicklichen Kodex dem Ausdruck des *error qualitatis directe et principaliter intentae* den Vorzug gegeben.

Jose KOONAMPARAMPIL, Rom

* * *

E. ANZEIGE

KORTA, Stefan, *Der katholische Kirchenvertrag Sachsen.* (Adnotationes in Ius Canonicum, Bd. 18) Frankfurt a.M.: Peter Lang 2001. XXVI u. 299 S., ISBN 3-631-37011-3.

Das deutsche Staatskirchenvertragsrecht hat in Folge des Beitritts der DDR zum Geltungsbereich des Grundgesetzes eine Renaissance erfahren. In den Jahren 1994 bis 1998 kam eine ganze Reihe von Staatsverträgen zwischen den einzelnen Landesregierungen der neuen Bundesländer und den evangelischen Kirchen, den jüdischen Kultusgemeinden und dem Heiligen Stuhl zustande. Die vorliegende Studie befasst sich mit dem „Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Freistaat Sachsen vom 2. Juli 1996“, der auch katholischer Kirchenvertrag Sachsen genannt wird. Es handelt sich hierbei um den ersten Vollvertrag, der zwischen einem neuen Bundesland und dem Heiligen Stuhl vollendet werden konnte. In ihm werden alle bedeutenden Angelegenheiten, die das Verhältnis von Staat und katholischer Kirche in Sachsen betreffen, geregelt. Hierzu gehören die Besetzung kirchlicher Ämter, der Körperschaftsstatus der katholischen Kirche und kirchensteuerrechtliche Belange ebenso wie Fragen des Religionsunterrichtes, der theologischen Ausbildung, des Meldewesens und des Datenschutzes.

Die Untersuchung des katholischen Kirchenvertrags Sachsen geschieht unter folgenden Prämissen in der Fragestellung: 1. Welches ist der geschichtliche Hintergrund des katholischen Kirchenvertrags Sachsen und wie ist dieser Vertrag entwickelt worden? 2. Welche Materien werden im katholischen Kirchenvertrag Sachsen geregelt und auf welche Art und Weise ist das geschehen? 3. Kann aufgrund der Parallelen und Unterschiede zwischen dem katholischen Kirchenvertrag Sachsen und den übrigen katholischen Kirchenverträgen der neuen Bundesländer von einer Vorbildfunktion des Sächsischen Vertrags gesprochen werden? Analog dieser differenzierten Fragestellung gliedert sich der Beitrag selbst drei Teile.

Im ersten Teil geht es um den geschichtlichen Hintergrund und die Entwicklung des katholischen Kirchenvertrags Sachsen. In diesem Kontext wird zunächst ein kurzer Überblick über die bewegte Geschichte des Bistums Meißen gegeben. Im Anschluss daran wird das Verhältnis von Staat und Kirche in der DDR dargestellt. Insbesondere finden hier die religionsrechtlichen Regelungen der einzelnen DDR-Verfassungen Berücksichtigung und die Auswirkungen der Politik der DDR auf die kirchliche Organisation. Ein Kapitel über die allgemeinen Vertragsgrundlagen, den Verhandlungsgang und die parlamentarischen Beratungen des Kirchenvertrags schließen den ersten Teil der Arbeit ab.

Der zweite Teil der Untersuchung widmet sich dem Inhalt des katholischen Kirchenvertrags Sachsen und bildet den Hauptteil der Studie. Hier werden die 27 Artikel des Vertragswerks der Reihe nach dargestellt. Dabei steht die Frage nach den staatlichen und kirchlichen Rechtsgrundlagen an erster Stelle. Danach werden jeweils wichtige Regelungsmomente herausgegriffen und thematisiert. Wo zu Einzelmaterien staatliche oder kirchliche Gesetzesnormen und Verordnungen relevant sind, werden diese in die Untersuchung mit einbezogen. Auf diese Weise entsteht ein Überblick über die Wechselwirkung von vertraglichen Regelungen einerseits und kirchlichen wie staatlichen Rechtsvorschriften andererseits.

Im dritten Teil wird ein Vergleich des katholischen Kirchenvertrags Sachsen mit den übrigen katholischen Kirchenverträgen in den neuen Bundesländern vorgelegt. Es handelt sich hierbei um einen exemplarischen Vergleich, der der Frage nachgeht, ob unter formalen, systematischen und inhaltlichen Gesichtspunkten dem katholischen Kirchenvertrag Sachsen eine Vorbildfunktion für die anderen katholischen Kirchenverträge zugesprochen werden kann.

Eine kurze Zusammenfassung schließt die Arbeit ab.

Die vorliegende Arbeit wurde von Professor Dr. Carl Gerold FÜRST betreut und im Wintersemester 1999/2000 von der Theologischen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors der Theologie angenommen.

Selbstanzeige des Verf.

* * *

MITARBEITERVERZEICHNIS*

AHLERS, Reinhild, Dr.theol., Lic.iur.can., Professorin für Kirchenrecht an der Philosophisch-Theologischen Hochschule der Kapuziner Münster; Lehrbeauftragte am Institut für Kanonisches Recht der Universität Münster; Leiterin der Fachstelle Kirchenrecht im Generalvikariat Münster; Diözesanrichterin am Offizialat Münster

AIMONE, Pier Virginio, Dr.iur.can., Professor für Kirchenrecht an der Theologischen Fakultät der Universität Fribourg

ALFS, Rainer, Dr.theol., Offizial des Bistums Essen

ALTHAUS, Rüdiger, Dr.theol.habil., Lic.iur.can., Vizeoffizial des Erzbistums Paderborn; Professor für Kirchenrecht an der Theologischen Fakultät Paderborn; Lehrbeauftragter am Institut für Kanonisches Recht der Universität Münster

AYMANS, Winfried, Dr.iur.can., Professor für Kirchenrecht, insbesondere für theologische Grundlegung des Kirchenrechts, allgemeine Normen und Verfassungsrecht sowie für orientalisches Kirchenrecht, am Kanonistischen Institut der Universität München

BIER, Georg, Dr.theol., Lic.iur.can., Diözesanrichter am Offizialat Limburg

BUCHNER, Jürgen, Dr.iur.can., Mag.iur., B.A., Richter am Offizialat Würzburg

CLEVE, Jürgen, Dr.theol., Lic.iur.can., Diözesanrichter am Offizialat Essen

DANEELS, Frans OPraem, Dr.iur.can., Promotor Iustitiae der Apostolischen Signatur; Professor inv. für Kirchenrecht an der Kanonistischen Fakultät der Universität Gregoriana

DEMEL, Sabine, Dr.theol.habil., Professorin für Kirchenrecht am Fachbereich Katholische Theologie der Universität Regensburg

DYBOWSKI, Stefan, Dr.theol., Caritas-Rektor des Caritasverbandes für das Erzbistum Berlin

ERDÖ, Péter, Dr.iur.can., Dr.theol., habil.theol., Weihbischof von Székesfehérvár, Titularbischof von Puppi, Professor, Direktor des Kanonistischen Instituts und Rektor der Katholischen Universität *Pázmány Péter* in Budapest; Professor inv. an der Fakultät für Kanonisches Recht der Universität Gregoriana in Rom

GABRIELS, André, Dipl.Theol., MA, Münster

* Angeführt werden die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit namentlich gekennzeichneten Beiträgen des Bandes 8/II (2001) nach dem Stand vom 1.3.2001.

GRICHTING, Martin, Dr.iur.can., Dipl.Theol., Richter am Diözesangericht Chur

GROCHOLEWSKI, Zenon, Dr.iur.can., Kardinal, Titularerzbischof von Agropoli, Präfekt der Kongregation für das katholische Bildungswesen; Professor inv. für Kirchenrecht an der Fakultät für Kanonisches Recht der Päpstlichen Universität Gregoriana in Rom

GÜTHOFF, Elmar, Dr.iur.can.habil., Dr.theol., Privatdozent am Kanonistischen Institut *ad instar facultatis* der Katholischen Universität *Pázmány Péter* in Budapest; Lehrbeauftragter an der Juristischen Fakultät der Universität Potsdam; Diözesanrichter am Konsistorium des Erzbistums Berlin; Bandverteidiger am Gericht des Erzbistums Vaduz

HIEROLD, Alfred E., Dr.iur.can., Professor für Kirchenrecht an der Fakultät Katholische Theologie der Universität Bamberg

HILBERT, Michael, Dr., Professor für Kirchenrecht an der Fakultät für Kanonisches Recht der Päpstlichen Universität Gregoriana in Rom; Vize-Rektor ebendort; Richter zweiter Instanz Vicariatus

HIRNSPERGER, Johann, Dr.theol., Professor für Kirchenrecht am Institut für Kanonisches Recht an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Graz

HUBER, Josef, Dr.iur.can., Auditor an der Rota Romana

HÜLSKAMP, Martin, Lic.theol., Lic.iur.can., Offizial des Bistums Münster; Professor inv. an der Fakultät für Kanonisches Recht der Päpstlichen Universität Gregoriana in Rom

KANDLER-MAYR, Elisabeth, Dr.iur., Diözesanrichterin am Diözesan- und Metropolitangericht Salzburg

KNAPP, Markus, Dr.theol., Professor für Dogmatik an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Bochum

KNOCH, Wendelin, Dr.theol., Professor für Dogmatik an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Bochum

KONRAD, Karlheinz, Ass.jur., Wissenschaftlicher Assistent am Institut für Politik und Öffentliches Recht der Universität München

KOONAMPARAMPIL, Jose CMF, Dr.iur.can., Rom

KORTA, Stefan, Dr.theol., Wissenschaftlicher Assistent am Lehrstuhl für Kirchenrecht und Kirchliche Rechtsgeschichte an der Katholischen Universität Eichstätt

KRAMER, Hans, Dr.theol., Professor für Moraltheologie an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Bochum

LAUKEMPER-ISERMANN, Beatrix, Dr.theol., Lic.iur.can., Lehrbeauftragte am Institut für Kanonisches Recht der Universität Münster und an der Philosophisch-Theologischen Hochschule der Kapuziner Münster; Referentin für Kirchenrecht im Generalvikariat Münster; Diözesanrichterin am Offizialat Münster

LÜDICKE, Klaus, Dr.iur.can., Dipl.Theol., Ass.jur., Professor für Kirchenrecht am Institut für Kanonisches Recht der Universität Münster; Universitätsdozent am Institut für Kirchenrecht der Universität Graz; Diözesanrichter am Offizialat Münster

MAY, Georg, Dr.theol., Lic.iur.can., em. Professor für Kirchenrecht, Kirchliche Rechtsgeschichte und Staatskirchenrecht am Fachbereich Katholische Theologie der Universität Mainz

MORHARD, Anton, Dr.iur.can., Dipl.Theol., Passau

NEUMANN, Burkhard, Dr.theol., 1989-1996 Wissenschaftlicher Assistent am Johann-Adam-Möhlner Institut für Ökumenik in Paderborn

OEHMEN-VIEREGGE, Rosel, Dr.theol., Lic.iur.can., Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Kirchenrecht an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Bochum

OLSCHEWSKI, Jürgen, Dr.theol., Ehebandverteidiger am Offizialat Münster

OLSCHEWSKI, Ursula, Dr.theol., Dortmund

PRIMETSHOFER, Bruno CSsR, Dr.iur.can., em. Professor für Kirchenrecht an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Wien

REES, Wilhelm, Dr.theol., Professor für Kirchenrecht an der Theologischen Fakultät der Universität Innsbruck

REINHARDT, Heinrich J.F., Dr.theol., Lic.iur.can., Professor für Kirchenrecht an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Bochum; Gastprofessor für Kirchenrecht an der Philosophisch-Theologischen Hochschule der Kapuziner Münster; Lehrbeauftragter am Institut für Kanonisches Recht der Universität Münster; Diözesanexaminator und Dozent am Priesterseminar in der Diözese Essen; Diözesanrichter am Offizialat Münster

REUHS, Norbert, Dr.iur.can., Diözesanrichter am Offizialat Rottenburg-Stuttgart

RIEGER, Martin, Dr.theol., Berlin

ROMMEL, Martina, Dr.phil., Dipl.Theol., Mainz

SCHIRMER, Friederike, Ass.jur., Lic.iur.can., Ehebandverteidigerin am Konsistorium des Erzbistums Berlin

SCHMITZ, Heribert, Dr.iur.can., Lic.iur.can., em. Professor für Kirchenrecht, insbesondere für Verwaltungsrecht sowie kirchliche Rechtsgeschichte am Kanonistischen Institut der Universität München

SCHÖCH, Nikolaus OFM, Dr.theol.habil., Dr.iur.can., Dekan der Fakultät für Kanonisches Recht des Pontificium Athenaeum Antonianum in Rom; Gastprofessor an der Pontificia Universitas Sanctae Crucis in Rom; Universitätsdozent an der Universität Salzburg; Anwalt bei der Römischen Rota; Referendar an der Apostolischen Signatur

SELGE, Karl-Heinz, Dr.theol., Lic.iur.can., DEA en droit canonique, Diözesanrichter am Konsistorium des Erzbistums Berlin; Lehrbeauftragter für Kirchenrecht an der Theologisch-Pädagogischen Akademie Berlin

SIEGER, Albert OSB, Dr.theol., Maria Laach

STAMM, Heinz-Meinolf OFM, Dr.iur.can., Lic.iur., Bibl.Rat, Dipl.-Paläograph und -Archivar, Professor für Geschichte des Kirchenrechts an der Fakultät für Kanonisches Recht des Pontificium Athenaeum Antonianum in Rom; Professor inc. am Institut beider Rechte der Pontificia Universitas Lateranensis in Rom

STOCKMANN, Peter, Dr.theol., Wissenschaftlicher Assistent am Lehrstuhl für Kirchenrecht an der Katholisch-Theologischen Fakultät der Universität Passau; Diözesanrichter am Konsistorium des Erzbistums Berlin

WALDSTEIN, Wolfgang, Dr.iur., Dr.h.c., em. Universitätsprofessor für Römisches Recht; Emeritus der Lateran Universität in Rom

WALSER, Markus, Dr.iur.can., lic.theol., B.A.phil., Generalvikar und Offizial des Erzbistums Vaduz; Dozent für Kirchenrecht an der Theologischen Hochschule Chur; Diözesanrichter am kirchlichen Gericht Chur

WEBER, Margit, Dr.theol., Wissenschaftliche Assistentin am Kanonistischen Institut der Universität München; Anwältin am Konsistorium des Erzbistums Berlin, des Erzbistums München und Freising sowie am Bischöflichen Konsistorium Augsburg

WEGAN, Martha, Dr.iur., Dr.iur.can., Mag.theol., Anwältin bei der Römischen Rota und des Heiligen Stuhls

WEISS, Andreas, Dr.theol.habil., Dr.iur.can., Professor für Kirchenrecht und Kirchliche Rechtsgeschichte an der Theologischen Fakultät der Katholischen Universität Eichstätt; Diözesanrichter am Offizialat Rottenburg-Stuttgart; Mitglied des Disziplinargerichts der Diözese Rottenburg-Stuttgart

REDAKTION UND LEKTORAT

OLSCHEWSKI, Jürgen (siehe oben)

OLSCHEWSKI, Ursula (siehe oben)

* * *

STUDIENPREIS DER „ASSOCIATIO WINFRIED SCHULZ“

Die „*Associatio* Winfried SCHULZ“ regte am 4.12.2000 die Vergabe eines Studienpreises für eine kirchenrechtliche Dissertation an. Der Studienpreis soll mit einer kostenlosen Drucklegung der Dissertation in der Reihe „*Adnotationes in Ius Canonicum*“ und zugleich mit 2.000,00 DM dotiert sein.

Der Studienpreis soll verliehen werden an eine deutschsprachige Dissertation aus den Jahren 2000, 2001 oder 2002 mit einem Thema aus dem gesamten Bereich des Kirchenrechts. Da der Studienpreis mit der Drucklegung der Dissertation in der Reihe „*Adnotationes in Ius Canonicum*“ verbunden ist, kommen für die Verleihung ausschließlich Dissertationen in Frage, die noch nicht publiziert wurden und deren Publikation nicht anderweitig vorgesehen ist.

Antragsberechtigt ist ausschließlich die Verfasserin/der Verfasser der Dissertation. Zwei Exemplare der Dissertation sind zusammen mit dem Gutachten des Betreuers der Dissertation und mit einem tabellarischen Lebenslauf der Verfasserin/des Verfassers bis zum 1.11.2002 an die „*Associatio* Winfried SCHULZ“ (c/o Konsistorium des Erzbistums Berlin, Ahornallee 33, 14050 Berlin) zu schicken. Über die Vergabe des Studienpreises zum 27.11.2002 entscheidet eine eigens zu diesem Zweck einberufene Kommission der „*Associatio* Winfried SCHULZ“.

DE PROCESSIBUS MATRIMONIALIBUS (DPM)

DPM wurde begründet im Jahr 1994 und erscheint jährlich. DPM 1 bis 3 sind erschienen beim „Benno Verlag“ in Leipzig. Ab Band 4 (1997) erscheint DPM beim Verlag „Peter Lang“ in Frankfurt a.M.

Sämtliche Zuschriften werden an die Herausgeber erbeten:

De Processibus Matrimonialibus

PD DDR. Elmar GÜTHOFF und Dr. Karl-Heinz SELGE

Ahornallee 33

D-14050 Berlin

Fax 0049/30/306738-19

Manuskripte werden immer als Papiaerausdruck **und** zugleich auf Diskette erbeten. Für unaufgefordert eingesandte Manuskripte oder Bücher wird keine Verpflichtung zum Abdruck oder zur Rezension/Anzeige übernommen. Die einzelnen Beiträge stehen in der inhaltlichen Verantwortung der Autoren. Jeder Autor hat das Recht und die Verantwortung der Autorenkorrektur seiner Beiträge. Ab dem Band 8 (2001/I) folgt DPM den neuen Rechtschreibregeln. Alle Autoren werden gebeten, dies bei der Abfassung ihrer Beiträge zu berücksichtigen.

Redaktionsschluss für DPM 9 (2002) ist der 1. Oktober 2001.

DPM wird gedruckt mit Mitteln der Deutschen Forschungsgemeinschaft. Die „*Associatio* Winfried SCHULZ“ beteiligt sich an der Unterstützung der Zeitschrift. Die „*Associatio* Winfried SCHULZ“, Postfach 410441, D-12114 Berlin, Konto 6000 770017 Pax Bank Berlin (BLZ 100 601 98), ist gemeinnützig, so dass Spenden zur Unterstützung von DPM in Deutschland steuerabzugsfähig sind.

ANKÜNDIGUNG

Vom 28. bis 30. November 2001 findet in der Katholischen Akademie Berlin (Hannoversche Str. 5, 10115 Berlin) das jährliche Studienseminar *De processibus matrimonialibus* statt. **Hiermit werden alle Interessenten zu DPM eingeladen.** Separate Einladungen ergehen ausschließlich an die Referenten, die Mitarbeiter des Konsistoriums des Erzbistums Berlin und an die Mitglieder der „*Associatio* Winfried SCHULZ“. Um schriftliche Anmeldung wird bis zum 1. Oktober 2001 nach dem unten abgedruckten Muster gebeten. Es erfolgt keine Eingangsbestätigung der Anmeldung. Die Zusendung der Tagungsunterlagen erfolgt zum 1. November 2001.

Alle Teilnehmer am Studienseminar sind zur Vorlage eines schriftlichen Beitrages (*communicatio*) eingeladen, der während der Studientagung verlesen und anschließend in der Zeitschrift DPM veröffentlicht werden soll.